

تصویر ابو عبد الرحمن الکردی

پروسی فقهی

طلاق و آثار آن

در حقوق روحانی

منتشر شده در
www.iqra.shlamontada.com

ناقصه‌ای از استاد ارجمند جناب دکتر علامه‌ای پیراسته
رئیس دانشگاه آزاد اسلامی واحد لاهیجان



مؤلف : علی رفیعی

مدیر : دانشگاه

لتحميل انواع الكتب راجع: (مُنْتَدَى إِقْرَأِ النُّقَافِي)

براي دانلود كتابهاي مختلف مراجعه: (مُنْتَدَى اقرا النُقَافِي)

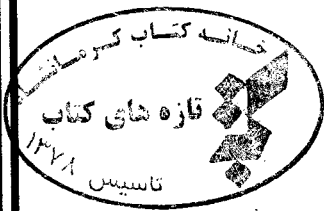
بۆدابهزاندنی چۆرهها کتیب:سەردانی: (مُنْتَدَى إِقْرَأِ النُّقَافِي)

www.iqra.ahlamontada.com



www.iqra.ahlamontada.com

للکتاب (کوردی , عربي , فارسي)



بررسی فقهی

طلاق

و آثار آن در حقوق زوجین

با مقدمهٔ دکتر غلامعلی پیراسته
رئیس دانشگاه آزاد اسلامی، واحد لاهیجان

مؤلف:

علی رفیعی

مدرس دانشگاه

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

۴۲

کتابخانه	شماره ثبت	تاریخ
۲۷۹۹	۸۱۸۲۵	

رفیعی: علی بررسی فقهی طلاق و آثار آن در حقوق زوجین / تألیف علی رفیعی. - تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد. ۱۳۸۰. ۱۶۰ ص. فهرست نویسی براساس اطلاعات فیبا. کتابنامه: ص. ۱۵۶ - ۱۶۰. ۱. طلاق (فقه). ۲. حقوق خانواده (فقه). الف. عنوان. ب ۲ پ ۷/۶/۱۸۹ BP ۲۹۷/۳۶ کتابخانه ملی ایران ۷۹.۲۲۶۹۳ م
--

بررسی فقهی طلاق و آثار آن در حقوق زوجین

مؤلف: علی رفیعی

ناشر: انتشارات مجد

تیراژ: ۳۰۰۰ نسخه

چاپ اول: ۱۳۸۰

حق چاپ برای مؤلف محفوظ است.

شابک: ۹۶۴-۶۱۵۳-۹۷-۶

ISBN: 964-6153-97-6

دفتر مرکزی مجد: میدان انقلاب - ابتدای خیابان ۱۲ فروردین - پلاک ۱۰ - طبقه دوم

تلفن: ۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۴۹۰۹۹۸ دورنگار: ۶۹۵۰۸۴۱

نمایشگاه دائمی کتابهای حقوقی - با تخفیف - در دفتر مرکزی مجد

فهرست مطالب

۱۱	مقدمه دکتر پیراسته.....
۱۳	پیشگفتار.....
۱۵	مقدمه.....
۱۸	الف: چگونگی بوجود آمدن طلاق.....
۲۰	ب: مبعوض بودن طلاق در اسلام.....
۲۳	ج: علت مشروعیت طلاق در دین اسلام.....
۲۴	د: آثار طلاق بر روی فرزندان.....
۲۶	ه: عوامل موثر در بروز طلاق.....
۲۷	۱- ازدواجهای سست.....
۲۷	۲- ازدواجهای کورکورانه.....
۲۸	۱- عوامل زیستی.....
۲۸	۲- عوامل روانی و اخلاقی.....
۳۰	۳- عوامل اجتماعی.....
۳۱	و: راههای جلوگیری از طلاق.....
۳۳	ز - طلاق از دیدگاه ادیان و مذاهب.....

بخش اول: طلاق

۳۷	معنی لغوی و اصطلاحی طلاق.....
۳۸	طلاق از ایقاعات است.....
۳۹	طلاق در قرآن.....
۴۰	آیه اول.....
۴۱	آیه دوم.....

بخش دوم: ارکان طلاق

۴۳	۱- صیغه.....
۴۵	کیفیت صیغه طلاق از نظر امامیه و اهل سنت.....
۴۷	۲- مطلق.....
۴۸	حکم طلاق توسط ولی صغیر.....

۴۹	۳) مطلقه و شرایط او
۵۱	اختلاف در کیفیت حضور و عدم حضور زوج
۵۲	۴- گرفتن شاهد بر صیغه
۵۳	ادله لزوم اشهاد بر صیغه
۵۴	کیفیت شهادت
۵۴	صفات شاهدان بر صیغه طلاق

بخش سوم: اقسام طلاق ۵۵

۵۵	X تقسیم بندی اول: طلاق از جهت حکم شرعی X
۵۵	X اقسام طلاق: X
۵۵	X تقسیم بندی دوم: طلاق از نظر کیفیت وقوع آن (یا تقسیم طلاق از لحاظ)
۵۶	اقسام طلاق سنی: الف) طلاق بائن ب) طلاق رجعی
۵۶	X ۱- طلاق بائن
۵۶	X ۲- طلاق رجعی
۵۶	گفتار اول - اقسام طلاق به لحاظ حکم شرعی
۵۷	X الف - طلاق واجب X
۵۷	وجه وجوب طلاق ایلاء وظهار
۵۸	X اقسام طلاق واجب X
۵۸	X ۱- طلاقظهار X
۵۸	معنای لغویظهار
۵۸	معنای اصطلاحیظهار
۵۹	صیغهظهار
۶۰	شرایط وقوعظهار و آنچه در زوجه شرط است
۶۱	شرایط مظاهر (ظهارکننده)
۶۱	کفارهظهار
۶۲	اقسامظهار
۶۳	دلیل حرمتظهار و اینکهظهار طلاق نیست
۶۳	۲- طلاق ایلاء
۶۴	صیغه ایلاء
۶۴	فرق بین مُطَلَّقَ قَسَمَ با ایلاء

۶۵	نظر مذاهب پنجگانه در مورد ایلاء.....
۶۶	حکم طلاق در زن ظهار و ایلاء شده.....
۶۶	ب: طلاق حرام.....
۶۷	ج: طلاق مکروه.....
۶۷	د: طلاق مستحب.....
۶۹	گفتار دوم - اقسام طلاق (از لحاظ بدعی و سنی بودن).....
۶۹	الف) طلاق بدعی.....
۶۹	اقسام طلاق بدعی.....
۷۰	ب: طلاق سنی یا طلاق مستحب (سنت).....
۷۱	مناقشه در کیفیت تقسیم طلاق سنی.....
۷۲	اقسام طلاق سنی.....
۷۲	مبحث اول - طلاق بائن
۷۲	الف: اقسام طلاق بائن.....
۷۳	۱- طلاق زوجه غیرمدخوله.....
۷۳	۲- طلاق زن یائسه.....
۷۴	۳- طلاق زوجه صغیره.....
۷۴	۴- طلاق خلع.....
۷۵	صیغه طلاق خلع.....
۷۶	عناصر اصلی تحقق خلع.....
۷۷	فدیه.....
۷۹	ادله مشروعیت طلاق خلع.....
۸۰	۵- طلاق مبارات.....
۸۰	صیغه طلاق مبارات.....
۸۰	احکام و شرائط طلاق مبارات.....
۸۱	تفاوت طلاق مبارات و خلع.....
۸۱	۶- طلاق زنی که برای بار سوم بعد از دو رجوع طلاق داده می شود.....
۸۲	ب - تتمه احکام موارد شش گانه طلاق بائن.....
۸۲	ج- ادله و مستندات تحریم حاصل از سه طلاق.....
۸۵	د- تنبیهات طلاق بائن.....
۸۶	هـ - محلل.....
۸۷	شرایط محلل.....

۸۸ **مبحث دوم - طلاق رجعی**

- ۸۹ ابقاء زوجیت در زمان عده رجعی
- ۸۹ حکم جواز رجوع در ایام عده
- ۹۰ اسقاط حق رجوع
- ۹۰ کیفیت رجوع در طلاق رجعی
- ۹۲ اقسام طلاق رجعی
- ۹۲ طلاق عدی
- ۹۳ حکم طلاق عدی
- ۹۳ طلاق غیر عدی
- ۹۴ حکم طلاق غیر عدی
- ۹۴ افضل اقسام طلاق

۹۵ **بخش چهارم: احکام طلاق**

۹۵ احکام طلاق

۹۵ **مبحث اول: طلاق حق است یا حکم**

- ۹۵ الف: تعریف حق
- ۹۶ انواع حق
- ۹۶ ۱- حق مالی X
- ۹۷ ۲- حق غیر مالی X
- ۹۸ تعریف حکم

- ۹۹ ویژگیهای حکم X
- ۹۹ طلاق حق است یا حکم X

۱۰۱ **مبحث دوم: آثار طلاق**

- ۱۰۲ مبدأ این آثار X

۱۰۲ **گفتار اول - آثار مالی**

- ۱۰۲ تقسیم اموال بعد از طلاق X

۱۰۴ **حق نفقه بعد از طلاق**

- ۱۰۴ نفقه زن در عده رجعی

- ۱۰۵ نفقه زن در عده بائن

- ۱۰۶ نفقه برای حمل است یا مطلقه

۱۳۷
۱۳۶

- ۱۰۶ حق زن از مسکن در زمان عده.
- ۱۰۷ دلیل حرمت اخراج مطلقه از مسکن.
- ۱۰۸ اوصاف مسکن برای مطلقه.
- ۱۰۹ میراث زوجه. ✱
- ۱۰۹ شرایط تحقق ارث زوجه.
- ۱۰۹ شرط بقاء زوجیت تا زمان فوت.
- ۱۱۰ میراث زوجه در طلاق رجعی.
- ۱۱۰ ✱ طلاق در حال مرض و مساله ارث زوجه.
- ۱۱۱ مهر.
- ۱۱۳ مهریه و تطبیق آن با عرف و قانون مدنی.
- ۱۱۴ کیفیت وصول مهریه.
- ۱۱۵ ✱ گفتار دوم - آثار غیرمالی.
- ۱۱۶ ✱ شرائط شرعی مطلقه در طلاق رجعی در خانه طلاق.
- ۱۱۷ ✱ حضانت فرزندان.
- ۱۱۷ حق رضاع.
- ۱۱۸ ✱ حق حضانت.
- ۱۲۰ ✱ مدت حضانت.
- ۱۲۱ ✱ اختیار طلاق با کیست؟
- ۱۲۲ وکالت در طلاق.
- ۱۲۳ مستند جواز وکالت در طلاق.
- ۱۲۳ ✱ طلاق به درخواست زوجه.
- ۱۲۳ ۱- غیبت زوج. ✱
- ۱۲۴ ۲- امتناع یا عجز از اتفاق.
- ۱۲۵ طلاق زنی که به سفر مباح یا مستحب رفته است.
- ۱۲۶ دلیل احتمال دوم.
- ۱۲۶ دلیل احتمال سوم.
- ۱۲۶ دلیل احتمال اول.
- ۱۲۷ طلاق حاکم رجعی است یا بائن؟
- ۱۲۸ طبیعت طلاق از لحاظ بائن و رجعی بودن در مورد غائب مفقودالاثر
- ۱۲۹ ✱ طلاق مریض. ✱
- ۱۳۱ ✱ تفاوت طلاق و فسخ.

بخش پنجم: عدّه ۱۳۳

معنای لغوی عدّه	۱۳۳
معنای اصطلاحی عدّه	۱۳۳
نظر علمای اهل تسنن در تعریف عدّه	۱۳۳
فلسفه نگه داشتن عدّه	۱۳۴
اقسام عدّه	۱۳۵
عدّه گرفتن بر چند امر واجب می شود	۱۳۶
اقسام عدّه طلاق	۱۳۶
استبراء عدّه کنیز	۱۳۷
فسخ نکاح در زمان عدّه طلاق	۱۳۷
طولانی ترین عدّه	۱۳۸
طلاق زنی که عدّه ندارد	۱۳۹
اقسام این نوع طلاق که عدّه ندارند	۱۴۰
ادله اثبات طلاق سه گانه که عدّه ندارند	۱۴۰
مبنای اشتراک و اختلاف در عدّه فسخ نکاح و عدّه طلاق	۱۴۲
تفاوت احکام عدّه طلاق و عدّه فسخ	۱۴۲
حرمت نکاح در عدّه	۱۴۳
حرمت نکاح با خواهر در زمان عدّه خواهرش	۱۴۴
مجموع موجبات عدّه	۱۴۵

بخش ششم: رجوع ۱۴۷

تعریف رجوع	۱۴۷
اقسام رجوع و نحوه آن	۱۴۸
شاهد گرفتن برای رجوع	۱۴۹
رجوع به مطلقه بائن	۱۴۹
استنتاج و نتیجه گیری	۱۵۱
فهرست منابع و مأخذ	۱۵۳

مقدمه دکتر پیراسته

کتاب، بررسی فقهی طلاق و آثار آن در حقوق زوجین نوشته آقای علی رفیعی راکه از شروع مرتب از اینجانب راهنمایی می‌گرفتند به دقت مطالعه کردم، در حد خود مفید و جامع می‌باشد. از ویژگی‌های آن: این است که نگارنده تمام سعی و تلاش خود را بر آن داشت تا مسائل فقهی و حقوقی را به زبان ساده روز و دور از اصطلاحات فنی و پیچیده بیان کند، پدیده‌ها و انگیزه‌های این بلای خانمان سوز را بررسی و با ذکر اسناد ارائه دهد. در مجموع حاوی مطالب پرارزش و زنده می‌باشد. جا دارد از نویسنده جوان که تمام تلاش خود را در اولین اثر خویش با نقل اقوال فقهاء در تبیین احکام فقهی و حقوقی برخی از مسائل مبتلا به جامعه مصروف داشته است، با طبع و انتشار اندیشه او و در دسترس قرار دادن دیگران تقدیر به عمل آید تا شاهد شکوفائی بیشتر استعداد و تلاش او در امر تحقیق مسائل غامض و پیچیده جامعه باشیم.

دکتر غلامعلی پیراسته

رئیس دانشگاه آزاد اسلامی واحد لاهیجان



پیشگفتار

مساله طلاق از مسائل مهم روز بوده و مبتلا به جامعه کنونی ما می باشد و بقول استاد شهید مرتضی مطهری^۱ « طلاق بیماری قرن یا طاعون قرن » می باشد که البته تاکنون روانشناسان و جامعه شناسان و فقها و حقوقدانان کتابهای فراوانی درباره طلاق و عوامل و پی آمدها و راههای جلوگیری از آن را بر اساس تخصص و تحقیقات خود به رشته تحریر درآورده اند تا شاید کمکی برای رفع این بلای خانمان سوز و یا حداقل چیزی برای پیشگیری از این شوم ناخواسته شود. در این کتاب سعی شده است که طلاق را تشریح کرده و عوامل و آثار مرتب آن را بیان کنم و به اندازه توان اندک علمی خود زوایای آن را روشن سازم.

بطور کلی مساله طلاق را می توان از چند جنبه مورد تحقیق و تفحص قرار داد، از جمله از جنبه های روانی - اجتماعی - حقوقی و... و موارد دیگر. ولی در این کتاب بیشتر سعی شده مساله فقهی و حقوقی آن در نظر گرفته شود و از کتب تخصصی فراوانی نیز استفاده شده است که به اهمیت و کیفیت آن جلوه ای خاص بخشید. ولی از آنجا که مسائل روانی و اجتماعی دخالت مستقیم در بروز طلاق دارد بطور گذرا مسائل روانی و اجتماعی را در مقدمه مولف آورده ام که خالی از لطف نخواهد بود.

۱ - استاد مطهری مرتضی - نظام حقوق زن در اسلام - ص ۲۹۲ - انتشارات صدرا - چاپ هفدهم - ۱۳۷۲ ه.ش .

در تالیف و تدوین این اثر از بزرگانی چون جناب دکتر غلامعلی پیراسته ریاست محترم دانشگاه آزاد اسلامی واحد لاهیجان بهره وافرو کافی را برده که استاد عزیز بر این حقیر منت فراوان نهاد و این کتاب را با مقدمه‌ای هر چند اندک مژین فرمودند و اکنون با این قلم شکسته و با زبان نارسا از استاد مسلم خود تشکر و قدردانی نموده و دست او را می‌بوسم.

همچنین از استاد ارجمند خود جناب دکتر محمد جعفری هرنندی بخاطر زحمات فراوان تشکر و قدردانی می‌کنم. و از کلیه عزیزانی که در تدوین این اثر مشوق و همدل ما بودند از جمله استاد محسن قربانزاده استاد دانشگاه تنکابن تشکر و قدردانی می‌کنم.

گر چه برای تهیه و نگارش این اثر متحمل رنج و زحمت فراوان شدم و سعی نمودم بهترین نگارش و تحقیق را ارائه دهم با این وجود نقص و ضعف این اثر را در پاره‌ای از موارد که ناشی از بضاعت ناچیز علمی حقیر است معترفم و از سروران گرامی و خوانندگان بزرگوار خواهانم که بر بنده منت نهاده و معایب آن را تذکر دهند و بنده را از صمیم دل و سویدای جان مرهون الطاف خویش سازند چون که:

ما بدان مقصد عالی نتوانیم رسید هم مگر لطف شما پیش نهاد گامی چند

در پایان خداوند یکتا را سپاس می‌گویم که به حقیر توفیق انجام این امر را مرحمت فرمود و گره‌گشای مشکلاتم بود امیدوارم که این اثر ناچیز، اولاً: راه‌گشای این معضل شوم برای خانواده‌ها شود، ثانیاً: منبع تحقیق مناسبی برای اهل مطالعه و دانشجویان عزیز باشد که بزرگان فرمودند: «در دل دوست بهر حيله رهی باید جست» که البته «تا چه در خاطر عاطر افتد».

کتاب حاضر ران ملخی است تقدیم به پیگاه سلیمانی صاحب نظران.

و آخر دعوانا الحمد لله رب العالمین

علی رفیعی

مقدمه

ازدواج و تاسیس زندگی مشترک خانوادگی یک خواسته طبیعی است که غرائزش در وجود انسانها نهاده شده است و این خود یکی از نعمتهای بزرگ الهی است خداوند بزرگ در قرآن مجید از این نعمت بزرگ یاد کرده می‌فرماید:

«یکی از آیات لطف الهی آنست که برای شما از جنس خودتان جفتی بیافرید که در بر او آرامش یافته و با هم انس گیرد و میان شما رأفت و مهربانی برقرار فرمود در این امر نیز برای مردم با فکرت (اندیشمندان) ادله علم و حکمت حق آشکار است.^۱ روایتی از پیغمبر اسلام که فرمودند:

«مردی که زن نداشته باشد مسکین و بیچاره است گرچه ثروتمند باشد وزنی که شوهر نداشته باشد مسکین و بیچاره است گرچه ثروتمند باشد».^۲

حضرت صادق (ع) از مردی پرسید:

«همسری داری؟ عرض کردنه، حضرت فرمود: دوست ندارم یک شب بی همسر بمانم گرچه مالک تمام دنیا باشم».^۳

و در روایتی رسول خدا (ص) فرمودند:

«هیچ بنایی در اسلام پایه گذاری نشده که نزد خدا محبوبتر و عزیزتر از ازدواج

۱ - سوره روم - آیه ۲۱.

۲ - نورالدین علی بن ابی بکر الهیثمی - مجمع الزوائد - ج ۴ ص ۲۵۲ - مکتبه اندلسی - ۱۳۵۲ هـ ش.

۳ - مجلسی - محمدباقر - بحارالانوار - ج ۱۰۳ - ص ۲۱۷ - وزارت ارشاد اسلامی - ۱۳۶۵ هـ ش.

باشد».^۱

با آیه و روایاتی که نقل شد مشخص می شود که نزد دین اسلام ازدواج یک امر بسیار مهم و موکد می باشد و دارای ارزش معنوی فراوانی است تا جایی که حضرت محمد (ص) می فرماید:

«النِّكَاحُ سُنَّتِي فَمَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِي لَيْسَ مِنِّي، وَإِنْ مِنْ سُنَّتِي النِّكَاحُ».^۲

یعنی: نکاح سنت من است و هرکس از آن عدول کند از من نیست.

از روایت فوق به سادگی می توان به اهمیت و ارزش ازدواج پی برد. درست است که هدف اصلی اسلام از تشریع ازدواج بقاء نسل است (تزاوجو تناسلوا).

لیکن ارضای غریزه و دست یابی به آرامش نیز مدنظر شارع بوده است.^۳ حال این سوال مطرح است که در مورد ازدواج که اینقدر تاکید شده است و سفارشهای فراوانی درباره آن شده است آیا از بین بردن نکاح و ازدواج (یعنی طلاق) یک ضدارزش و یک امر ضد اخلاقی نخواهد بود؟ اگر بگوئیم طلاق مثل نکاح مورد پسند و باارزش است در این جا اجتماع نقیضین پیش می آید و آن باطل است ولی سخن حق آن است که اگرچه در دین اسلام طلاق حلال اعلام شده است اما منفورترین و بدترین حلالها می باشد چنانکه امام صادق (ع) می فرماید:

«منفورترین چیزها نزد خدا طلاق است»

و یک روایت دیگر از امام صادق (ع) نقل می کند که:

«إِنَّ اللَّهَ عَزَّوَجَلَّ يُحِبُّ الْبَيْتَ الَّذِي فِيهِ الْعَرَسُ وَيُبْغِضُ الْبَيْتَ الَّذِي فِيهِ الطَّلَاقُ وَ مَا مِنْ شَيْءٍ أَبْغَضَ إِلَى اللَّهِ عَزَّوَجَلَّ مِنَ الطَّلَاقِ».^۴

ترجمه: همانا خداوند عزیز و بلندمرتبه دوست دارد خانه ای را که در آن زن

۱ - مجلسی - محمدباقر - بحارالانوار - ج ۱۰۳ - ص ۲۲۲ - وزارت ارشاد اسلامی - ۱۳۶۵ هـ.ش.

۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۲۶۵ - مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان - قم - ۱۳۷۳ ش.

۳ - هادی اسماعیل - دورنمای ازدواج موقت - ص ۱۵ - دفتر نشر فرهنگ اسلامی - چاپ دوم - ۱۳۷۴ ش.

۴ - شیخ حرعاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۵ - ص ۲۶۷ - تهران - اسلامیه - ۱۳۷۶ هـ.ق.

(رابطه خانوادگی و زناشوئی) باشد و غضبناک می‌شود در مورد خانه‌ای که طلاق رخ دهد و هیچ چیزی نزد خدا مبعوض تر از طلاق نیست.

در مقدمه به بیان چند مطلب می پردازیم

الف: چگونگی بوجود آمدن طلاق

اگرچه بطور دقیق معلوم نیست که از چه زمانی طلاق رایج گردید اما به تحقیق می توان پیدایش طلاق را با انحطاط نظام هرج و مرج جنسی مرتبط دانست. قدیمی ترین قانون مدونی که در این خصوص بدست آمده است قانون حمورابی است این قانون مشتمل بر ۲۸۲ ماده بوده است که متأسفانه حدود ۶۰ ماده آن توسط قاتح ایلامی که آن را به شوش می برده محو گردیده است. آنگونه که از قانون مزبور استنباط می شود خانواده در بابل اساس اجتماع محسوب می شده و همچنان که در سومر و آکد و آشور معمول بوده است رئیس خانواده (مرد) می توانست در مواردی که زن تا مهلت معین صاحب فرزند نمی شد وی را طلاق دهد و نیز اگر زنی بیماری مزمن داشت مرد بدون آنکه او را طلاق دهد می توانست زن دیگری اختیار کند و همسر اول اختیار داشت که یا به خانه پدرش برود یا با وضعیت موجود ساخته و در خانه شوهر بماند.^۱ بر طبق این قانون اگر زن مورد بی اعتنایی همسر خویش قرار می گرفت می توانست در صورت اثبات آن در محکمه و با رای محکمه به خانه پدر خود بازگردد و در صورت طرح دعوی و عدم امکان اثبات ادعای خود در محکمه می توانست او را در رودخانه غرق کند و بطور کلی متارکه مرد با زن بدون قید و شرط ممکن بود اما در مواردی که طلاق بدون علت واقع می شد مرد برای زن نفقه ای تعیین می کرد و نگهداری فرزندان مشترک به دست زن سپرده می شد اما زنی که به علت بد رفتاری و بی اعتنایی به امور خانه مطلقه می شد از مزایای طلاقهای

۱ - دانای علمی - منیژه - موجبات طلاق در حقوق ایران و اقلیتهای غیرمسلمان - ص ۲۲ - انتشارات اطلس - ۱۳۷۴ هـ.

دیگر محروم و مجبور بود که به عنوان کنیز در خانه شوهر خویش خدمت کند.^۱ در بابل مرد می توانست زن خود را طلاق گفته و تنها مکلف بود که جهیزه زن را به وی بازگرداند و به او بگوید «تو زن من نیستی» ولی هرگاه زن به شوهر خود می گفت «تو شوهر من نیستی» بر شوهر واجب بود که با غرق کردن او را بکشد. نازائی و زنا و بد اداره کردن خانه و ناسازگاری از عللی بود که بر حسب قانون، طلاق زن را مجاز می ساخت، زن نیز در صورت اثبات وفاداریش به شوهر و ستم ناروایی او نسبت به خودش می توانست از وی طلاق بگیرد.^۲

در بین اعراب دوران جاهلیت طلاق بدون قید و شرط صورت می گرفت و به حدی آسان بود که اعراب بدوی مکرراً اقدام به طلاق می کرد بدون پرداخت هیچ حقوقی به مطلقه، بعد از اسلام توجه بیشتری به حقوق زن شده است و دامنه طلاق را به نفع زن محدود کرده است و حقوق خاصی به مطلقه تعلق گرفت.

روی هم رفته در زندگی روزمره و عادی خواه ناخواه اختلاف بین زن و مرد پیش می آید و ممکن است این اختلاف نظرها کوچک یا بزرگ باشند و این بستگی به بینش زن و مرد از زندگی دارد که چطور با مشکلات و اختلافات برخورد کنند و آن را حل کنند. اما گاهی اوقات از حد اختلاف سلیقه و نظر می گذرند و زندگی خانوادگی به عرصه جدل و کشمکش بدل می شود و با رفتار ناشایست یکی از دو همسر اساس زندگی مشترک را متزلزل می سازد.^۳

در جایی که مشکلات و اختلافات به درجه بالائی برسد طوری که طرفین یا یکی از طرفین نتوانند دیگری را تحمل کند کار به جدائی می کشد و طلاق این شوم ناخواسته و این ابغض الحلال باعث متلاشی شدن یک خانواده می شود. | در این جا یک مقایسه ای از طلاق قبل از اسلام و بعد از اسلام را در نظر بگیریم و

۱ - دکتر بهمنش - احمد - تاریخ ملل آسیای غربی - ص ۹۱ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۳۳.

۲ - ویل دورانت - تاریخ تمدن - ج اول - ص ۳۷۵ - انتشارات اقبال - ۱۳۵۹ ه.ش.

۳ - عراقی - عزت الله - آیا می دانید طلاق و مسائل آن کدامند؟ ص ۱۶ - نشر رهنما - ۱۳۶۹ ه.ش

آن این است که در دوران قبل از اسلام از آنجایی که زن هیچ اهمیتی و ارزشی در خانواده و جامعه نداشت چنانچه خداوند در قرآن می‌فرماید:

«و برای بدست آوردن پول آنان را به فحشا وامی‌داشتند».^۱

«و نیز چون زنها در جنگ شرکت نداشتند از ارث محروم بودند بلکه آنها را جزء اموال مرده به ارث می‌بردند».^۲

لذا طلاق دادن در دوران جاهلیت یک مساله عادی بود و اهمیتی نداشت چون ازدواج هیچ قداستی نداشت.

ب: مبعوض بودن طلاق در اسلام

آیات و روایات فراوانی در دست است که طلاق را مبعوض‌ترین حلالها نزد خدا می‌داند که در این قسمت به برخی از آنها اشاره می‌کنم.

«وان خفتم شقاق بینهما فابعثوا حکماً من اهله و حکماً من اهلها ان یرید اصلاحا یوفق الله بینهما».^۳

ترجمه آیه: و اگر ترسیدید از پدید آمدن شقاق بین آنها (زن و شوهر) تعیین کنید داوری از فامیل شوهر و داوری دیگر از بستگان زن اگر قصد و نظرشان اصلاح باشد خداوند (در این صورت چه بسا) سازگاری بین آن دو فراهم آورد و آن دو را به یکدیگر نزدیک گرداند (و خانواده از انحلال نجات یابد) از این آیه چنین استنباط می‌شود که قرآن مجید قانون طلاق را در صورت شقاق (ناسازگاری شدید) بین زن و شوهر تشریع می‌کند در صورت دوام شقاق که با آن زندگی زناشویی به مراحل بسیار حساس منفجرکننده‌ای رسیده باشد که امکان دارد آن را بسیار سخت و مشکل می‌نماید.^۴

۱ - سوره نور آیه ۳۳.

۲ - سوره نساء آیه ۱۹.

۳ - سوره نساء آیه ۳۵.

۴ - زنجانی - حسین حقانی - طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - ص ۲۵ - نشر فرهنگ اسلامی - ۱۳۷۱ ه.ش.

البته باید یادآور شد که به مجرد پدید آمدن شقاق بین زن و مرد رشته زناشویی از هم گسیخته نمی‌شود بلکه از همان ابتدا باید تلاش کرد تا خصومتها و اختلافها را حتی الامکان اصلاح کرد.

امام صادق (ع) از رسول اکرم (ص) چنین نقل می‌کند که می‌فرمود:
 «مامن شئی احب الله عزوجل من بیت یعمر بالنکاح و مامن شیء ابغض الی الله عزوجل من بیت یخرب فی الاسلام بالفرقة»^۱ (یعنی طلاق).
 ترجمه حدیث فوق به قرار زیر است:

هیچ امری نزد خدا محبوبتر از این نیست که خانواده‌ای با ازدواج برپا و استوار گردد و هیچ چیزی مبغوض‌تر از این نیست که خانواده‌ای در اسلام با طلاق و جدائی برهم خورده منحل گردد.

از این حدیث اهمیت ازدواج و مبغوض بودن طلاق در دین مبین اسلام استنباط می‌شود.

در حدیث دیگری امام جعفر صادق (ع) می‌فرماید:
 «مامن شئی مما احله الله ابغض الیه من الطلاق و ان الله عزوجل یبغض المطلاق الذواق»^۲.

یعنی: هیچ چیزی در میان حلالها مبغوض‌تر از طلاق نزد خداوند نیست، خدای تعالی هر شخص طلاق دهنده از روی اشتها و هوس های زودگذر را مبغوض می‌دارد.

یک روایت دیگر از امام محمد باقر (ع) که فرمودند:
 «روزی رسول خدا با مردی در راه مصادف شد و از او سوال کرد با همسر خود چه کردی؟ پاسخ داد ای رسول خدا او را طلاق دادم. حضرت پرسید آیا بدون اینکه سوء اخلاقی داشته باشد طلاق دادی؟ جواب گفت آری، بدون اینکه اخلاق

۱ - الحر العاملی - شیخ محمد حسین بن الحسن - وسائل الشیعه - ج ۷ ص ۲۶۷ - تهران - اسلامیة - ۱۳۷۶

۲ - همان منبع.

عذری داشته باشم، پس آن حضرت فرمود: خداوند مبعوض می‌دارد و لعن می‌کند هر مرد و زن طلاق دهنده‌ای را و طلاق گیرنده‌ای را که از روی اشتها و هوس به این کار مبادرت نماید.»

به همین دلیل در روایت دیگری نیز وارد است که:

«تزوجوا ولا تطلقوا فان الله لا يحب الذواقين و الذواقات»

یعنی: ازدواج کنید و آن را منحل نسازید زیرا خداوند مرد و زن طلاق دهنده و طلاق گیرنده اشتھایی و هوسی را دوست ندارد.^۱

و روایت است از ابوموسی اشعری از پیامبر اکرم (ص):

«لا تطلقوا النساء الا من ربه فان الله لا يحب الذواقين و الذواقات».^۲

یعنی: طلاق ندهید زنان را الا از تهمتی که خدای تعالی، ذواقان را دوست ندارد. یعنی کسانی که هر وقت خواهند زن نوکنند از مردان و از زنان که هر وقت خواهند شوهر کنند.

طلاق کلمه‌ای است که در گوش مردم در جامعه اسلامی طنین نفرت و اندوه را به همراه دارد و طلاق یک چالش ناهنجاری در روند طبیعی زندگی یک انسان است و در صورتی که جهان و جامعه محتاج ساختن و پیشرفت است با این وجود طلاق یک تخریب است، تخریب جامعه، طلاق ویرانگر است.^۳

از نظر شرع مقدس طلاق به عنوان یک امر مکروه و ناپسند یاد شده و در یک روایت پیامبر آن را گناه به حساب آورده است و بعضی طلاق را داروی تلخ لقب دادند.

مولانا تجویز این داروی تلخ را در مثنوی شریف چه خوب بیان فرمودند:

تا توانی پا منه اندر فراق ابغض الاشياء عندی الطلاق^۳

همچنین حافظ شیرازی در شعر خود مفهوم طلاق را چنین بیان می‌کند:

۱ - حقانی زنجانی - حسین - طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - ص ۲۳ - نشر فرهنگ اسلامی - ۱۳۷۱ ه.ش.

۲ - شیخ طوسی - تفسیر مجمع البیان - ج اول - ص ۳۰۴ - ابوالفتح رازی - ج ۵ - ص ۴۳۲ - نقل از دکتر کاتوزیان - حقوق خانواده - ۱۳۶۸ - ج اول - انتشارات بهنشر - ص ۳۰۷.

۳ - مولوی - جلال‌الدین محمد رومی - مثنوی معنوی - چاپخانه آینده - چاپ دوم - ۱۳۷۳ ه.ش.

از سرمستی دگر با شاهد عهد شباب

رجعتی می خواستم لیکن طلاق افتاده بود^۱

ج: علت مشروعیت طلاق در دین اسلام

از آیات و روایات فراوانی می توان فهمید که طلاق ابغض الحلال می باشد و قبل از اینکه به بحث مورد نظر پردازیم این سؤال پیش می آید که اگر طلاق تا این اندازه مبعوض است پس چرا اسلام طلاق را تحریم نکرده است؟ چه مانعی وجود داشت که اسلام طلاق را تحریم کند؟ و فقط در موارد خاص و معینی آن را مجاز شمارد و اگر طلاق حلال است مبعوض نیست و اگر مبعوض است حلال نیست، مبعوض بودن با حلال بودن ناسازگار است این پرسش بسیار بجا است. خداوند بزرگ با بیان شیوا و کامل طلاق را در قرآن تشریح کرده است. خداوند در قرآن می فرماید زنان خود را طلاق ندهید!

همانطوری که در سیرت پیشوایان دین مشاهده می شود که تا حد امکان از طلاق پرهیز و اجتناب می شد لذا از طرف آنها طلاق به ندرت اتفاق می افتاد و هر وقت صورت می گرفت دلیل منطقی و معقولی وجود داشت.

طلاق در شرع مقدس اسلام از احکام امضائی^۲ است نه تاسیسی^۳.

بدین بیان که قبل از آن که دنیا به نور انور محمد (ص) روشن گردد طلاق در بین بشر خصوصاً در بین اعراب جاهلیت باب بوده اما بدون قید و شرط صورت می پذیرفته و به حدی آسان بوده که اعراب بدوی کراراً نسبت به طلاق منکوحه خویش اقدام و او را

۱ - دیوان حافظ - به تصحیح سیدعلی محمد رفیعی - ص ۳۴۵ - انتشارات ستارگان - چاپ اول - ۱۳۷۲ هـ.

۲ - احکام امضائی: امضاء در لغت به معنای اجازه و تنفیذ است و در اصطلاح به شناسایی و تنفیذ عرف یا عادت از طرف شارع گفته می شود در مقابل حکم تاسیسی مثل نکاح - طلاق - بیع - اجاره ... ولای - عیسی - فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول - ص ۱۹۳ و ۱۹۴ - انتشارات نشرنی - چاپ اول - ۱۳۷۴ - تهران.

۳ - احکام تاسیسی: تاسیس در لغت به معنای پی نهادن و ایجاد کردن است و در اصطلاح احکامی را گویند که در عرف وجود نداشته و شارع آن را ابتدائاً تاسیس کرده باشد. مثل نماز - روزه و ..

بدین بیان که قبل از آن که دنیا به نور انور محمد (ص) روشن گردد طلاق در بین بشر خصوصاً در بین اعراب جاهلیت باب بوده اما بدون قید و شرط صورت می پذیرفته و به حدی آسان بوده که اعراب بدوی کراراً نسبت به طلاق منکوحه خویش اقدام و او را بدون پرداخت هیچ حقوقی مطلقه می نمود. اسلام هر چند اصل طلاق را امضاء نمود لیکن دایره آن را به نفع زن هرچه بیشتر محدود نموده است.^۱

و فلسفه حلال بودن طلاق در عین ابغض بودنش این است که اسلام طلاق را آخرین راه حل اختلاف شدید زن و مرد می داند در جایی که تحمل زندگی برای دو طرف یا یکی از آن دو طرف امکان پذیر نباشد و جدایی به نفع و مصلحت طرفین باشد در این صورت طلاق جایز دانسته می شود.

مثلاً یک پزشک برای معالجه بیمار خود بعد از معاینه برای او دارو تجویز می کند و مراقبت‌های ویژه‌ای را برای او در نظر می گیرد اگر این داروها و مراقبت‌ها موثر نبود و جان بیمار به خطر افتاد آنگاه پزشک مجبور می شود دست به چاقوی جراحی برده و بیمار خود را عمل جراحی کند و طلاق هم حکم چاقوی جراحی را دارد اگرچه چاقوی جراحی بدن را می برد و هیچ ترحمی نسبت به انسان ندارد اما در نتیجه به نفع شخص بوده و او را از مرگ حتمی نجات می دهد، طلاق هم همین طور است به خاطر این است که اسلام طلاق را مشروع دانسته است اگرچه در بسیاری از موارد آن را نفی کرده است تا حدی که طلاق را ابغض الحلال بیان می کند.

د: آثار طلاق بر روی فرزندان

خانواده همانند عمارتی است که زن و شوهر ستونهای آن را تشکیل می دهند و

۴ - احکام تاسیسی: تاسیس در لغت به معنای پی نهادن و ایجاد کردن است و در اصطلاح احکامی را گویند که در عرف وجود نداشته و شارع آن را ابتدائاً تاسیس کرده باشد. مثل نماز روزه و..

۱ - دانای علمی - منیژه - موجبات طلاق در حقوق ایران و اقلیتهای غیرمسلمان - ص ۳۱ - انتشارات اطلس - چاپ اول - ۱۳۷۴ ه.ش.

فرو ریختن هر ستون استحکام و استواری عمارت را دچار تزلزل و گسستگی می کند
فرزند حکم روح وحدت و تقدس ربانی را دارد که در سایه او محیط خانواده از
گرمی و عشق بیشتری برخوردار خواهد بود، وجود فرزند مرواریدی است که مایه
جلال و رونق خانه و خانواده است و بر پدر و مادر لازم است تا با از خودگذشتگی و
ایثار این شمع دل افروز را گرمی بیشتری بخشند و به اتفاق، از خاموشی و سردی آن
جلوگیری کنند. طلاق هرگز پدیده دلپسند و زیبا نبوده و نیست و فراموش نکنیم که
طلاق یک فاجعه است اما اگر تنها راه حل موجود باشد وظیفه داریم اثرات مخرب
آن را به حداقل برسانیم.

عوارض ناشی از طلاق و بویژه اثرات شدید روحی آن بر روی فرزندان بسیار
ناهنجار و نامطلوب می باشد و کودکان قربانیان بلا فصل طلاق والدین خویشند.^۱
طلاق عقده ای غیر قابل تحمل و توأم با نفرت را در فرزندان بوجود می آورد که
شدیدتر از وضع یتیمی است و یکی دیگر از مشکلاتی که فرزندان با آن روبرو
هستند اسیر دست زن پدر یا پدر خوانده است که در بعضی از موارد غیر قابل تحمل
می باشد.

از عمده ترین آثاری که طلاق بر روی فرزندان خانواده می گذارد عبارتند از:
ارتکاب جرم - کشیدن به فساد - فقر و یتیمی - وارد شدن به مواد مخدر - دزدی - قتل
و غیره که امروزه نشان می دهد که اکثر ارتکاب جرم و جنایت مربوط به خانواده از
هم پاشیده است.
یک روان شناس کودک با مطالعه دقیق توانست این اشکالات را در کودکان و
نوجوانان بزرگتر که پدر و مادرشان از یکدیگر جدا شده اند دریابد:

(۱) ترس بدون دلیل

(۲) بی خوابی

(۳) تجاوز به دیگران

(۴) اختلال در تغذیه

(۵) لکنت زبان

(۶) عقب ماندگی در مدرسه

(۷) سرگرمی های غالباً مضر و پناه بردن به مواد مخدر

(۸) یاس و ناامیدی و شکست در صحنه زندگی آینده و غیره...^۱

بنابراین اگر جلوی طلاق را بگیریم باعث می شود که فرزندان اسیر این ناهنجاریها نشوند.

و به قول شیخ اجل سعدی شیرازی که فرمودند:

الا تا نگرید که عرش عظیم بلرزد همه گر بگرید یتیم

هـ: عوامل موثر در بروز طلاق

عوامل بسیار زیادی در بروز طلاق موثر است که اگر بخواهیم به طور کامل به شرح آنها بپردازیم از حوصله بحث و موضوع کتاب خارج است اما چون این عوامل در ایجاد طلاق بسیار موثر و تا حدودی علت تامه آن می باشند به طور خیلی مختصر و گذرا بدان اشاره می کنم.

طلاق معلول و عوامل متعدد و پیچیده حیاتی و روانی و اجتماعی است و در بنیان هر واقعه اجتماعی آنقدر عوامل گوناگون وجود دارد که برشمردن همه آنها اگر تقریباً غیرممکن نباشد قطعاً امری است بسیار دشوار.

طلاق هم مانند هر پدیده نامطلوب اجتماعی دیگر مولود چندین عامل است که بعضی از آنها با ریشه های اجتماعی و فرهنگی و محیطی و برخی دیگر به صورت بنیادهای شخصی اعم از نارساییهای بیولوژیک و یا کمبود روانی جلوه گرند.

۱ - حقانی زنجانی - حسین - طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - ص ۱۱۰ - نشر فرهنگ اسلامی - چاپ سوم - ۱۳۷۱ ه.ش.

در اینجا لازم است به دو نوع ازدواج سست و بی پایه و زودگذر که نقش مهمی را در ایجاد طلاق ایفاء میکند اشاره می‌کنم.

۱- ازدواجهای سست.

۲- ازدواجهای کورکورانه.

۱- ازدواجهای سست

بطور کلی هر نوع ازدواجی که هدف آن بر مقاصد عالی و ملکوتی ازدواج منطبق نباشد و ازدواجی که به منظور سودجوئی و رسیدن به مال و منال یا جاه و مقام و یا هدف سیاسی صورت می‌گیرد.

ویل دورانت^۱ می‌نویسد:

ازدواج بخاطر سود و مصالح هنوز برجای مانده است، در بسیاری از ممالک پدر و مادر هنوز هم دختر خود را به کسی می‌دهند که استعداد میلیونر بودن را داشته باشد.

۲- ازدواجهای کورکورانه

ازدواجهای کورکورانه و دور از دقت و مطالعات کافی و صرفاً تسلیم هوی و هوس شدن و سر به فرمان دل نهادن نیز ازدواجهای سست و ناپایدار است، دکتر اسنل پنتی^۲ یکی از کارشناسان بزرگ آمریکائی در مورد این نوع ازدواجها می‌نویسد:

به خاطر عشق ازدواج نکنید ازدواج عشقی زهرآگین‌ترین ازدواج است افسانه عشق یکی از مخرب‌ترین اختراعات بشر است، عشق میان زن و مرد وجود ندارد هرچه هست تصور و پندار است و هیچ تصور و پندار جاودانه نیست.^۳

و بقول مولوی که در این مورد فرمودند:

عشقهای کز پی رنگ بود
عشق نبود عاقبت ننگی بود
بطور کل روانشناسان و جامعه شناسان عوامل موثر در وقوع طلاق را سه عامل می دانند:

- (۱) عوامل زیستی
- (۲) عوامل روانی
- (۳) عوامل اجتماعی

۱- عوامل زیستی

دانشمندان عوامل زیر را از عوامل زیستی موثر در وقوع طلاق می دانند:

- (۱) عدم تناسب بدنی
 - (۲) ازدواج زودرس یا کم سالی
 - (۳) بیماری مسری
 - (۴) بیماریهای طویل المدت
 - (۵) عقیم بودن مرد و نازایی زن
 - (۶) ناتوانی مرد
- که هر یک از عوامل فوق به نوبه خود سهم بزرگی در بروز طلاق دارند.

۲- عوامل روانی و اخلاقی

عوامل روانی و اخلاقی موثر در بروز طلاق بسیار فراوانند و روانشناسان و جامعه شناسان تقسیم بندی های فراوانی در این باره نمودند که به ذکر بعضی از آنها می پردازم.

- ✓ (۱) تزلزل پایه های ایمان و سقوط مبانی اخلاقی
- ✓ (۲) عدم توافق اخلاقی

- (۳) فقدان محبت بین زوجین
- (۴) تحقیر یکدیگر
- (۵) خودبینی یا خودمداری
- (۶) حسادت فوق العاده و بیجا
- (۷) بدبینی و بیماری سوءظن
- (۸) لجاجت و سختگیری بیجا
- (۹) نداشتن گذشت
- (۱۰) خست
- (۱۱) تجمل پرستی زن
- (۱۲) فقدان کف نفس
- (۱۳) ناپختگی
- (۱۴) زودباوری
- (۱۵) پیش داوری ناصواب
- (۱۶) دروغگوئی
- (۱۷) عدم رعایت ادب و نزاکت
- (۱۸) خرافات
- (۱۹) بی نظمی
- (۲۰) بی سلیقه گی
- (۲۱) افسردگی یا غمگینی
- (۲۲) خستگی روان
- (۲۳) جنون
- (۲۴) ناهماهنگی روابط جنسی
- (۲۵) سردمزاجی زن
- (۲۶) عیاشی و هوس بازی مرد

۳۰. بررسی فقهی طلاق و آثار آن در حقوق زوجین

✓ (۲۷) زیاده طلبی و نامتعادل بودن زن و مرد

(۲۸) انحرافات یا اختلالاتی منش

✓ (۲۹) تندخویی و خشونت یا پرخاشگری

(۳۰) سادیسم

✓ (۳۱) عقده‌های حقارت

این عوامل از جمله عوامل روانی موثر در بروز طلاق می‌باشند که بطور فهرست وار و بطور اجمالی ذکر شد که هر یک به نوبه خود می‌توان سهم عظیمی در بروز اختلاف و طلاق داشته باشند.

۳- عوامل اجتماعی

عوامل اجتماعی موثر در بروز طلاق عبارتند از:

(۱) تاثیر شهر و روستا

(۲) مسکن

✓ (۳) ناهماهنگی طبقاتی

✓ (۴) دخالت‌های بی‌مورد دیگران

(۵) دوستان ناباب

✓ (۶) ازدواج اجباری

(۷) تعدد زوجات

✓ (۸) الکلیسم بودن زن و مرد یا هر دو

این عوامل به نوبه خود در زمینه سازی یک فاجعه خانمان‌سوز که همان طلاق است تاثیر فراوانی دارند.^۱

درباره عوامل سه گانه موثر (زیستی - روانی - اجتماعی) که تاثیر مستقیم بر طلاق

۱ - تلخیصی از فصل دوم بخش سوم - کتاب مبانی جرم شناسی - دکتر مهدی کی نیا - ج ۲ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۷۰ ه‍.ش.

دارند. ویل دورانت^۱ می‌گوید:

سال به سال ازدواجها دیرتر و جدائی‌ها زودتر فرا می‌رسند و کمتر کسی پیدا می‌شود که اخلاص و وفاداری را ستایش کند. به زودی زمانی خواهد رسید که هیچ مردی نخواهد خواست با زنی که با هم از تپه زندگی بالا رفته بودند پایین بروند و ازدواج بی طلاق چنان نادر خواهد شد که دوشیزه در شب زفاف.^۲

و: راه‌های جلوگیری از طلاق

طلاق در عصر ما یک مشکل بزرگ است و تنها به آمریکا یا منحصر به فرانسه یا کشور خاصی نیست، بیماری عمومی قرن است.

همه از طلاق می‌نالند و شکایت دارند. هیچ عصری مانند عصر ما خطر انحلال کانون خانواده و عوارض سوء ناشی از آن را مورد توجه قرار نداده است و در هیچ عصری مانند این عصر عملاً بشر دچار خطر و آثار سوء آن نبوده است. در سالهای اخیر طبق گواهی آمار، طلاق افزایش سریع یافته و ازدواج کاهش پیدا کرده است و ۸۰ درصد طلاق بر طبق آمار به پیشنهاد زنان صورت می‌گیرد، کشور ایران چهارمین کشور پر طلاق دنیا است.^۳

این کار نفرت‌انگیز گاهی ضرورت پیدا می‌کند و یک امر حیاتی می‌شود حقوق‌دانان و روانشناسان و جامعه‌شناسان هر کدام با وسایل و تخصص که در اختیار دارند سعی می‌کنند ازدواجها را استوارتر و پایدارتر و خلل ناپذیرتر سازند. معمولاً هر وقت یک بیماری مورد توجه قرار گیرد تمام مساعی مادی و معنوی برای مبارزه و جلوگیری از آن بکار می‌رود و از میزان تلفات آن کاسته می‌شود و احیاناً

1 - Will Durant

۲ - ویل دورانت - لذت فلسفه - ص ۱۸۰ - انتشارات علمی و فرهنگی - چاپ هشتم - ۱۳۷۳ ه.ش.

۳ - حقانی زنجانی - حسین - طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - ص ۸۹ - نشر فرهنگ اسلامی - چاپ سوم - ۱۳۷۱ ه.ش.

ریشه کن می‌گردد. اما بیماری طلاق برعکس همه بیماریهاست طلاق بیماری قرن است.^۱ چرا که باید با طلاق و مسائل بوجود آورنده آن برخورد جدی و قاطع نمود و با شناخت اساسی و بنیادی از مسائل و مشکلات، بطور تخصصی به جنگ با طلاق رفت، بررسیهایی که روی عوامل جدائی مرد و زن شده است پرده از روی حقایق تلخی برمی‌دارد که می‌توان راهنمای دیگران باشد.

عموماً کارشناسان راه‌های زیر را برای جلوگیری از طلاق موثر می‌دانند و این راه‌ها عبارتند از:

- (۱) همکاری گروهی از متخصصان
- (۲) نقش داوران خانواده‌ها (دو طرف)
- (۳) تربیت اجتماعی و رشد معنوی
- (۴) تفهیم پیمان مقدس زناشوئی و نامزدی
- (۵) معاینه روانی
- (۶) استفاده از موسسات راهنمایی و مشاوره
- (۷) رهبری صحیح و سالم خانواده
- (۸) رسانه‌های گروهی

این موارد عوامل مختلفی هستند که در جلوگیری از بروز طلاق نقش اساسی دارند البته گفتن این نکته ضروری است که دولت و مسئولین می‌توانند با برنامه‌ریزی صحیح و همه جانبه نقش موثرتری داشته باشند.

همچنین صدا و سیما و رسانه‌های گروهی و خبری و مطبوعات نقش مهمی می‌توانند ایفا کنند به طوری که با برنامه‌ریزی و مصاحبه‌های تلویزیونی متخصصین در این امر و تبادل نظر و آراء آنها می‌توان استفاده کرد و موثر واقع شد و همچنین با پخش فیلمهای سینمایی و یا سریالهای تلویزیونی در زمینه طلاق و راه‌های معقول

و منطقی جلوگیری از آن، می‌توان جامعه را نسبت به این بیماری قرن واکسن نمود و جلوی این شوم ناخواسته را گرفت. «به امید آن روزی که این بیماری قرن از بین برود. انشاءالله».

ز - طلاق از دیدگاه ادیان و مذاهب

(طلاق و پی‌آمدهای آن از مشکلات بزرگ جوامع کنونی به شمار می‌رود حال که پذیرفتیم که طلاق بعنوان یک بیماری در جوامع بشری پیشرفت کرده است باید دیدگاه ادیان بزرگ توحیدی یعنی یهود و مسیحیت و اسلام را درباره مساله طلاق و مقرراتی که در بین این سه دسته وجود دارد را بیان کنیم:

ادیان بزرگ توحیدی درباره مساله طلاق مقررات یکسانی ندارند. در آیین یهود طلاق، دست کم به صورت طلاق از جانب شوهر، مجاز شناخته شده است اما پیامبران بنی اسرائیل از لحاظ معنوی و اخلاقی آن را مکروه و ناپسند دانسته‌اند. یکی از پیامبران یهود می‌گوید:

من از طلاق نفرت دارم، هیچکس نباید نسبت به زن دوران جوانی خود بی‌وفایی و خیانت کند. به عبارت دیگر از نظر ایشان مرد نباید از اختیار طلاق سوءاستفاده کند از جمله نباید این وسیله را برای جدایی از زن روزگار جوانی که اینک پیر شده است بکار برد^۱

اما در مسیحیت این طور نیست زیرا در زمان قدیم یعنی بعد از سال ۳۱۳ میلادی و پس از انتشار فرمان «میلان» بوسیله «کنستانتین بزرگ» و آزاد شدن تبلیغ دین مسیح در ایتالیا (روم قدیم) این دین بعد از اندک مدتی آئین اکثر مردم ایتالیا شد و به کشورهای دیگر بسط و گسترش یافت و پاپ‌ها که در رم اقامت داشتند و علاوه بر قدرت مذهبی، حیثیت سیاسی قابل ملاحظه‌ای نیز کسب کردند و در رعایت اصل «غیرقانونی بودن طلاق» دقت زیادی به خرج دادند و هرکس حتی از بزرگان

اگر این اصل را نقض می‌کرد با حربه تکفیر به جنگ او می‌رفتند، با دلیل اینکه در اناجیل تعریف یافته موجود، عقد نکاح غیرقابل انحلال اعلام شد، غیرقابل انجام بودن این اصل دنیای مسیحیت را دچار بحرانهای شدید اجتماعی می‌نمود و باعث گسترش روابط نامشروع در اروپا و سایر مشکلات ناشی از آن شد که باعث شد اکثر مردم و بزرگان و حتی پاپ‌ها به مبارزه با این قانون بپا خیزند سرانجام «هنری هشتم» پادشاه انگلستان که تصمیم گرفت همسر خود را طلاق دهد و با ندیمه همسرش ازدواج کند که با مخالفت شدید پاپ روبرو شد او ناچار شد شخصاً بطلان ازدواج خویش با همسرش را اعلام نمود و ریاست روحانیون انگلستان را بر عهده گرفت و این امر مقدمه ظهور مذهب مخصوص انگلستان (انگلیسکان) شد که تلفیق از دو فرقه کاتولیک و پروتستان است.^۱

تا اینکه در زمان انقلاب کبیر فرانسه (۱۷۸۹ - م) ازدواج را عقدی مانند سایر عقود دانست و اعلام کرد که زن و شوهر در صورت تراضی می‌توانند از هم جدا شوند و از آن پس طلاق قانونی شد.

رویه‌م رفته در انجیل^۲ طلاق محکوم شده است. با این تفاوت که گاه این محکومیت جنبه مطلق دارد همانند آنچه که در انجیل لوقا و مرقس آمده است و گاه بطور ضمنی، در صورت زنا طلاق مجاز شمرده شده است این تفاوت سبب شده است که مسیحیان مشرق زمین طلاق را یکسره محکوم نکنند و به انجیل (متی) استناد نمایند و کاتولیکهای وابسته به کلیسای رم به طور کلی طلاق را نادرست دانسته و ازدواج را غیرقابل انحلال اعلام کنند. با جنبه تقدسی که کاتولیک‌ها برای ازدواج قائل اند طلاق در نظر آنها با دست کشیدن از اعتقادات مذهبی چندان فرقی ندارد، از سوئی کشورهایی که پیرو مذهب کاتولیک هستند یکی پس از دیگری در

۱ - حقانی زنجانی - حسین - طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - خلاصه‌ای از ص ۱۱ - ۹.

۲ - می‌دانیم که انجیل کتاب مقدس مسیحیان به چهار روایت نقل شده و بنام چهار حواری حضرت عیسی (ع) به نامهای (لوقا - یوحنا - مرقس - متی) خوانده می‌شود.

قوانین مدنی و غیرمذهبی خود طلاق را جایز می‌شمارند.

مسیحیان پروتستان که ازدواج را جزیی از ایمان مسیحیت نمی‌دانند و برای آن جنبه تقدس به صورتی که کاتولیکها در نظر دارند قائل نیستند و طلاق را مجاز می‌شمارند.

اما نزد پروتستانها نیز مواردی که طلاق مجاز است زیاد نیست. با این همه در کشورهایی که تحت تاثیر مذهب پروتستان قرار دارند مانند: آلمان، سوئد، نروژ، دانمارک، انگلستان مقررات طلاق آسانتر است.^۱

سرانجام قانونگذاران کشورهای مسیحی به قدری در شرائط طلاق گشاده دستی کردند که اکنون آنان خیلی آسانتر از مسلمین زنان خود را طلاق می‌دهند و در این مساله به حد افراط رسیده‌اند.^۲

اسلام مردانی را که مرتب زن عوض می‌کنند و طلاق می‌دهند دشمن می‌دارد چنانکه رسول اکرم (ص) می‌فرماید: «خداوند دشمن می‌دارد و لعنت می‌کند مردی را که دلش می‌خواهد زن عوض کند و زنی که مرتب می‌خواهد شوهر عوض کند».^۳ اما اگر در صورت شقاق و عدم تفاهم زوجین باعث شود که زندگی مشترک زناشویی به یک بحران تبدیل شود عوارض سوء آن غیرقابل جبران باشد در این صورت اسلام به صلاح و مصلحت طرفین طلاق را مباح می‌داند تا با توسل به آن زوجین زندگی راحت‌تر و آسوده‌تری داشته باشند.

۱ - عراقی - عزت الله - آیا می‌دانید طلاق و آثار آن کدامند؟ ص ۱۸ و ۱۷ - نشر راهنما - چاپ دوم - ۱۳۶۹ ه.ش.

۲ - مصطفوی - سیدجواد - بهشت خانواده - ص ۴۹ و ۴۸ - انتشارات دارالفکر - ۱۳۶۴ ه.ش.

۳ - استاد مطهری - مرتضی - نظام حقوق زن در اسلام - بخش دهم - طلاق - ص ۳۰۴ - انتشارات صدرا - چاپ هفدهم - ۱۳۷۳ ه.ش.

بخش اول: طلاق

معنی لغوی و اصطلاحی طلاق

طلاق در لغت به معنی گشودن گره است و از ریشه طَلَّقَ می باشد.

بعضی گفتند: طلاق در لغت به معنی جدا شدن زن از مرد، رها شدن از قید نکاح و رهایی از زناشوئی است.^۱

و برخی رها شدن از قید نکاح است.^۲

و برخی طلاق را به معنای رها کردن عقد نکاح، انحلال رابطه زناشوئی در عقد نکاح دائم می دانند.^۳

بعضی طلاق را در معنای بیزاری به کار برده اند علامه دهخدا طلاق نامه را به معنی بیزاری نامه می خواند و در عرف عام معنای جدائی از آن در ذهن متبادر می شود.

طلاق در زبان انگلیسی و فرانسه با واژه (Divorce) آمده است. و خلاصه این که در کتب لغت، برای واژه طلاق معنای متعددی از جمله: رهایی، آزاد کردن، ترک کردن، وا گذاشتن و... ذکر شده است. اما در اصطلاح شرعی طلاق عبارتست از: «ازالة قيد النكاح بصيغة مخصوصة»^۴

۱ - لويس معلوف - المنجد في اللغة - ص ۴۷۰ - نشر پرتو - چاپ سوم - ۱۳۷۱ هـ.ش.

۲ - سیاح - احمد - فرهنگ بزرگ جامع نوین - ج ۲ - انتشارات اسلام - چاپ پانزدهم - ۱۳۷۱ هـ.ش.

۳ - علامه علی اکبر دهخدا - فرهنگ دهخدا - ج ۲۳ - ص ۱۸۲ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۴۱ هـ.ش.

۴ - جواهر الکلام - ج ۳۲ - ص ۲ - کشف الثمام - ج ۱ - ص ۱۱۳ - به نقل از حقوق خانواده - محقق داماد -

«یعنی زائل نمودن قید و پیوند نکاح با صیغه مخصوصی است».

شهید ثانی در مورد معنی اصطلاحی طلاق می‌گوید:

«طلاق عبارت است از ازاله نمودن و از بین بردن قید نکاح بواسطه صیغه «طالق» بدون آنکه عوضی در مقابلش ملاحظه شود».^۱

ذکر قید «صیغه مخصوص» در تعریف فوق به این جهت است که تعریف فسخ نکاح از تعریف طلاق خارج شود، زیرا در مواردی که عقد نکاح به علت تدلیس و یا عیب فسخ می‌شود دیگر نیازی به صیغه مخصوص نیست.

گاهی در تعریف طلاق، قید «بغیر عوض» را نیز اضافه کرده‌اند تا بدینوسیله خلع و مبارات را از طلاق مطلق متمایز نمایند.

بهرحال طلاق یعنی انحلال عقد نکاح دائمی با صیغه مخصوص و رعایت تشریفات ویژه.

دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی راجع به طلاق چنین می‌نویسد:

و طلاق (مدنی - فقه) انحلال رابطه زناشویی در عقد دائم خواه به قصد و رضای زوج باشد (ماده ۱۱۳۳ - ۱۱۳۹ ق - م) خواه بوسیله نماینده قانونی زوج مانند طلاق دادن زوجه مجنون دائمی بوسیله ولی او (ماده ۱۱۳۷ ق - م) یا مانند موردی که زوجه به استناد وکالت از زوج، خود را مطلقه می‌سازد (ماده چهارم قانون ازدواج مصوب ۲۳ / ۵ / ۱۳۱۰) طلاق ممکن است بصیغه طلاق خالی یا به صیغه طلاق با خلع یا مبارات و یا بدون آنها (مانند ظهار و لعان) باشد.^۲

طلاق از ایقاعات است

بطور کلی مباحث فقهی به چهار قسم یعنی «احکام - عبادات - ایقاعات - عقود» تقسیم می‌شود. و ذکر این نکته لازم است که طلاق ایقاع می‌باشد.

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۷۸ - موسسه اسماعیلیان - قم - ۱۳۷۳ هـ.

۲ - ترمینولوژی حقوق - ص ۴۳۰ - گنج دانش - چاپ ششم - ۱۳۷۲ هـ.

در تعریف ایقاع دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی چنین می نویسد:

(مدنی - فقه) عملی است قضائی و یک طرفی که به صرف قصد انشاء و رضای یک طرف، منشاء اثر حقوقی می شود و بدون اینکه تاثیر یک طرفی قصد و رضای مذکور ضروری بغیر داشته باشد (مگر در موارد مصرح در قانون مانند طلاق) ابراء و اعراض و فسخ از مصادیق ایقاعات است. اینکه گفته اند ایقاع عمل قضائی یک طرفی غیر قابل فسخ و رد است باطل است زیرا وصیت تملیکی حقاً ایقاع است و حال اینکه قابل رد از طرف موصی له می باشد ایقاع ممکن است لازم یا جایز باشد ولی غالباً جائز است.^۱

✕ طلاق در قرآن

در قرآن سوره های مختلف در شرائط و مناسبت های متفاوت به یک سری از اسباب ضروری طلاق اشاره شده است ولی آنها را در حوادث معین، محدود نمی سازد زیرا اسباب طلاق نسبت به افراد بر حسب افکار و خصوصیات روحی آنها متفاوت و دگرگون می باشد و از این رو یک قانون کلی همه جانبه ای برای مسلمانها ارائه می دهد که برای همه کس با همه جمیع حالات و افکار و در تمام زمانها و مکانها قابل تطبیق باشد.

خداوند یکتا در قرآن کریم قانون طلاق را در صورت شقاق (ناسازگاری شدید) بین زن و شوهر تشریع می کند و در صورت تداوم این ناسازگاری بین طرفین (زن و مرد) که این طرفین طلاق را جایز دانسته است و سوره نساء آیه ۳۵^۲ دلیل این مدعا است. قرآن مجید با صراحت هرچه تمام در سوره نساء در دو آیه تجاوز به حقوق زن را محکوم کرده است و مرد را از تجاوز به حقوق زن برحذر داشته است.

۱ - ترمینولوژی حقوق - ص ۱۰۰ - گنج دانش - چاپ ششم - ۱۳۷۲ هـ.

۲ - و ان خفتم شقاق بینهما فابعثوا حکماً من اهله و حکماً من اهلها ان یریدا اصلاحاً یوفق الله بینهما یعنی: اگر ترسیدید از پدید آمدن حالت شقاق بین آنها (زن و مرد) تعیین کنید داورى از فامیل شوهر و داورى دیگر از وابستگان زن اگر قصد و نظرشان اصلاح باشد خداوند (در این صورت چه بسا) سازگارى بین آنها را فراهم آورد و آن دو را به یکدیگر نزدیک گرداند (و خانواده از انحلال نجات یابد).

است.

قرآن مجید با صراحت هرچه تمام در سوره نساء در دو آیه تجاوز به حقوق زن را محکوم کرده است و مرد را از تجاوز به حقوق زن برحذر داشته است.

آیه اول

«يا ايها الذين آمنوا لا تحل لكم ان ترثوا النساء كرها ولا تعضلوهن لتذهبن ببعض ما آتيتوهن الا ان يأتين بفاحشة مبينة و عاشروهن بالمعروف فان كرهتموهن فعسى ان تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا»^۱

ترجمه این آیه چنین است:

ای اهل ایمان برای شما حلال نیست که زنان را به اکراه و جبر به میراث گیرید و بر زنان سختگیری مکنید که قسمتی از آنچه مهر آنها کرده‌اید به جور بگیرید مگر آنکه عمل زشتی از آنها آشکار شود و به آنها در زندگی با انصاف و خوشرفتار باشید و چنانکه زن دلپسند شما نباشد، بسیار چیزها ناپسند شما است و حال آنکه خدا در آن خیر بسیاری برای شما مقدر فرموده است.

«خداوند در این آیه، دو تکلیف و وظیفه مهم را به مردها توصیه می‌کند:

۱) اول آنکه مردی زنی را به نکاح خود درآورد بر او حرام است که او را بلامتکلیف نگاه دارد (یعنی نه او را طلاق بدهد تا آزاد باشد و نه با او خوشرفتاری کرده و به وظیفه زن و شوهری عمل نماید) (و نظرش از این کار این باشد) که مال وی را از مهر و غیر آن از چنگ او بیرون آورد.^۲

و این نوع طلاق مستبدانه، در دوران جاهلیت وسیله‌ای برای تعدی به مال و ثروت همسرش قرار دهد. و از این طریق سوء استفاده نموده و حقوق حقیقی و واقعی زن را پایمال کند.

۱ - سوره نساء آیه ۱۹.

۲ - تفسیر علی بن ابراهیم قمی - تفسیر قمی - ص ۱۲۱ - چاپ قم.

۲) وظیفه دوم اینکه رفتار مرد نسبت به زن خود باید بسیار نیکو و پسندیده باشد احیاناً اگر از رفتار همسر خود در مواردی خوششان نمی‌آید آن را تحمل کنند چون که چه بسا آدمی چیزهای زیادی را ناپسند بدانند در حالی که آن چیز به نفع آنهاست که در نهایت به خیر و خوشی تبدیل می‌شود و منفعت زیادی در آن وجود دارد و در استحکام بنیان خانواده موثر است و فقط در یک مورد است که در این آیه به مرد حق می‌دهد که می‌تواند از زن خود جدا شود و آن هنگامی است که زن با وجود شوهرش خود، راه انحراف را پیشه خود بسازد و راه فساد را انتخاب کند واضح است که اسلام در این صورت به خاطر مصالح خانواده و حفظ نسل و فرزندان از فساد و تباهی، اختیارات خاصی به مرد داده است تا همسر خود را بدین وسیله متوجه کند و او را به راه مستقیم وارد سازد و مرد طبق این اختیارات می‌تواند از او کناره‌گیری کند و با او معاشرت نداشته باشد این عمل در حقیقت تجاوز به زن نیست بلکه یک نوع احقاق حق است.^۱

آیه دوم

«و ان اردتم استبدال زوج و آتیتم اَحَدًا هُنَّ قَنَاطَرًا فَلَا تَاْخِذُوا مِنْهُنَّ شَيْئًا تَاْخِذْنِهِنَّ بِهَتَانَا وَ اِثْمًا مِّبْنًا»^۲.

ترجمه آیه شریفه فوق چنین است:

و اگر خواستید زنی را رها کرده و زن دیگری به جای او اختیار کنید و مال بسیاری مهر او کرده‌اید البته نباید بازگیرید، چیزی که مهر او آیا بوسیله تهمت زدن به زن مهر او را می‌گیرید؟ در این گناهی فاحش و زشتی این کار آشکار است.
این آیه هم به صراحت بیان می‌کند که حقوق حقّه زن باید رعایت شود و در این، مهر را باید بطور کامل به زن مطلقه پرداخت نمود چون حق طبیعی اوست.

۱ - عبدالکریم خطیب - تفسیر القرآن للقرآن - ج ۱ - ص ۷۲۸ - قاهره - دارالفکر عربی - ۱۳۸۹ - ه.ق.

۲ - سوره نساء آیه ۲۰.

- «این جارود» از امام باقر (ع) در شأن نزول این آیات چنین نقل می‌کند: که در عصر جاهلیت در اوایل ظهور اسلام هنگامیکه یکی از وابستگان مردی می‌مُرد آن مرد لباس خود را بر روی زن می‌انداخت (و این نشانه تصاحب و مالکیت زن بود!) بدین ترتیب او را مثل مال و ثروتش به همان مهری که به عهده میت بود به ارث می‌برد چنانکه در تواریخ معتبر و تفاسیر شیعه و اهل تسنن نقل شده است.^۱ رویهمرفته قرآن صراحتاً برای ازدواج و روح مقدس خانواده ارزش خاصی قائل است و رعایت حقوق دو طرف را تاکید نموده است و طلاق را مردود و قبیح معرفی می‌سازد اما اگر تنها راه چاره و مصلحت طرفین باشد آن را مباح می‌داند.

۱ - تفسیر نورالثقلین، ج ۱ - ص ۴۵۸ / اسباب النزول - ص ۸۴ به نقل از حقوق خانواده در اسلام طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - حقانی زنجانی - حسین - ص ۴۲ - نشر فرهنگ اسلامی - ۱۳۷۱ هـ.ش.

بخش دوم: ارکان طلاق

ارکان طلاق چهار است: ^k

(۱) صیغه

(۲) مطلق

(۳) مطلقه

(۴) گرفتن شاهد بر صیغه^۱

(۱) صیغه

صیغه در لغت به معنای طور - طریقت - ریخت - شکل - و هیأتی است که حاصل شود کلمه را به اعتبار تقدم و تاخر حروف و حرکات و سکون آن.^۲

(مدنی - فقه) در عقود و ایقاعات تشریفاتی الفاظ معین را گویند که عقد یا ایقاع بدون آن الفاظ درست نیست (ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی) در قانون کنونی فقط در طلاق باید صیغه رعایت شود. عوام نکاح منقطع و زوجه منقطعه را صیغه گویند! چنانکه می گویند زن صیغه و زن عقدی.^۳

فقهها در خصوص اینکه چه چیزی می تواند یک صیغه طلاق صحیح تلقی شود و

۱ - شهید اول - لمعه دمشقیه - ص ۱۸۱ - موسسه فقه شیعه - بیروت - ۱۴۱۰ ق.

۲ - ابن منظور - لسان العرب - ج ۷ - ص ۴۵۴ - دارالحیاء التراث العربی - ۱۴۰۸ هـ.

۳ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر - تو مینولوژی - ص ۴۱۲ - گنج دانش - چاپ ششم - ۱۳۷۲ هـ.

موجب انحلال عقد نکاح گردد مباحث زیادی را طرح نموده‌اند. آنچه که مسلم است اینکه صیغه طلاق را می‌بایست از ناحیه شارع به ما برسد. و تا شرع مقدس صریحاً عباراتی را در این خصوص بیان نکرده باشد، نمی‌توانیم الفاظ و جملات و عباراتی را از سوی خود ابداع نموده و برای این منظور بکار ببریم و آثار طلاق را بر آن جاری سازیم.

آنچه که به عنوان صیغه طلاق مخصوصاً یا از طریق اجماع به ما رسیده و طلاق با آن واقع می‌شود. عبارتست از:

«انْتَ طالق»، «هذه طالق»، «فلانة طالق»، «زوجتی طالق»

و یا آنکه هر عبارت یا جمله و لفظی که تعیین کننده زوجه بوده و قبل از کلمه «طالق» بیاید.^۱

و علماء امامیه اجماعاً معتقدند که صیغه طلاق منحصر در لفظ «طالق» می‌باشد.^۲ و همچنین در صیغه طلاق شرط شده است که باید مجرد و خالی از شرط و صفت باشد.^۳ چنانکه قانون مدنی بدان تصریح کرده است.^۴

و طلاق دهنده صیغه را باید به لفظ بیان کند و صیغه باید به لفظ ماضی باشد و کیفیت طلاق دادن شخص لال به این شکل هست که یا با اشاره صیغه طلاق را اجرا کند و یا القاء القناع^۵ کند.^۶ و همچنین در صیغه وکیل هم می‌توان گرفت.^۷

۱ - محقق داماد - سید مصطفی - حقوق خانواده - نکاح و انحلال آن - ص ۳۸۲ - نشر علوم اسلامی - ۱۳۷۲ هـ.

۲ - محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۸۳ / شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۷۸ / خمینی - روح الله - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۵۸۶ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

۳ - محقق اول نجم الدین جعفر بن حسن حلی - مختصر النافع - ص ۱۹۸ - موسسه بعثت - طهران.

۴ - قانون مدنی (ماده ۱۱۳۵ ق - م): طلاق باید منجز باشد و طلاق معلق به شرط باطل است.

۵ - القاء القناع یعنی انداختن پوشش بر سر زن می‌باشد و آن قرینه است بر وجوب ستر و پوشاندن زن، خودش را از وی و این کنایه است از حصول فراق و جدائی بین آندو.

۶ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۷۹ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۷ - قانون مدنی - (ماده ۱۱۳۸ ق - م): ممکن است صیغه طلاق به توسط وکیل اجرا نمود.

و در صورتی که مطلق توانایی اجرائی صیغه را به زبان عربی داشته باشد، جائز نیست که به غیر عربی بیان نماید.^۱

در صیغه یک مساله قابل تامل است و آن این است که آیا صیغه طلاق صرفاً باید با واژه (طالق) انجام شود و یا آن که می توان برای این منظور از مشتقات دیگر واژه طلاق و الفاظ دیگر نیز استفاده کرد. چنانکه اشاره شد نصوص وارده و اجماع فقط عبارت معینی را که همراه لفظ (طالق) ذکر شود که مفید و صریح در طلاق دانسته اند.

علامه حلی در این مورد می گوید:

صریح الطلاق عندنا لفظة واحدة هي قوله: انت او هذه او فلانة (او غیرها من الفاظ التعین) طالق...^۲

و در جائی دیگر چنین بیان داشته است که:

(انت طلاق) یا (انت من المطلقات) اعتباری نداشته و با آن طلاق واقع نمی شود.^۳ *

کیفیت صیغه طلاق از نظر امامیه و اهل سنت

چنانچه توضیح داده شد طلاق جز به صیغه خاصی واقع نمی شود و آن گفتن «انت طالق» یا «فلانه طالق» یا «هی طالق» است. پس اگر «الطالق» یا «المطلقه» یا «طلقت» یا «الطلاق» یا «من المطلقات» و مانند آن گفت چیزی نیست و اثری ندارد. اگر چه نیت طلاق کرده باشد زیرا صیغه طالق محقق نشده. اگر چه ماده آن محقق و شرط کرده اند که صیغه باید فصیح باشد و غلط و تصحیف^۴ شده نباشد و نیز مجرد از هر قیدی باشد حتی اگر چه مقید معلوم التحقیق باشد مثل طلوع آفتاب و مانند آن

۱ - علامه حلی - مختلف الشیعه - ص ۵۸۵ - تهران - ۱۳۲۳ هـ.

۲ - علامه حلی - تحریر الاحکام - ج ۲ - ص ۵۳ - تهران - ۱۳۱۴ هـ.

۳ - علامه حلی - قواعد الاحکام - ج ۲ - ص ۶۳ - فرهانی - ۱۳۹۱ هـ / علامه حلی - تحریر الاحکام - ج

۲ - ص ۵۳ - تهران ۱۳۱۴ هـ. ۴ - کلمه ای که غلط خوانده یا نوشته شود.

طلاق دادی او به خیال انشاء طلاق بگوید: آری باز هم طلاق واقع نخواهد شد و اگر گفت: «انت طالق ثلاثاً» یا گفت: «انت طالق، انت طالق، انت طالق» با وجود شرایط یک طلاق واقع می‌شود. و طلاق به نوشتن و اشاره کردن واقع نمی‌شود مگر در مورد لالی که قادر به تکلم نیست. و در صورتیکه قادر به ادای عربی باشد طلاق جز به لفظ عربی واقع نمی‌شود.

بهرتر است طرفین غیرعرب و لال در صورت امکان برای طلاق، وکیل انتخاب کنند. و همچنین نزد امامیه طلاق نه به قرار سوگند و نه به نذر و عهد و نه به چیز دیگری جز به لفظ (طالق) با وجود شرایط و قیود، واقع نمی‌شود.

در نتیجه امامیه دایره طلاق را به نهایت و قیود تنگ می‌گیرند و شرایطی بر مطلق و مطلقه و صیغه طلاق و شاهدهای آن واجب می‌دانند و علت این است که ازدواج را عصمت و مودت و رحمت و پیمان الهی دانسته‌اند.

ولی مذاهب دیگر اجازه طلاق را بهر چه بر آن دلالت کند از جمله لفظ یا کتابت یا صراحت یا کنایه داده‌اند مثل اینکه بگوید: تو بر من حرامی، یا تواز من جدائی، یا تواز من بیزاری، یا برو شوهر کن، یا ریسمان تو برگردنت، یا به خانواده‌ات ملحق شو و مانند آن.

چنانکه اجازه داده‌اند که طلاق مطلق یا مقید باشد مانند اینکه بگوید: اگر از خانه بیرون روی «انت طالق» و یا اگر با پدرت سخن گفتی «انت طالق» یا بگوید با هر زنی که ازدواج کردم «هی طالق» پس به مجرد حصول عقد، طلاق واقع می‌شود و مانند آن آنچه در اینجا گنجایش ندارد و به تحقیق مذاهب اجازه داده‌اند که طلاق را به زن یا غیر او واگذارند، چنانکه سه طلاق را به لفظ واقع شود اجازه داده‌اند و فقههای مذاهب صفحات طویل و عریضی را سیاه کرده‌اند جز خراب کردن عظمت خانواده و گذاشتن آن در کف شیطان، نتیجه‌ای ندارد.^۱

امام مالک معتقد است^۱ اگر مرد تصمیم گرفت زنش را طلاق دهد به صرف عزم، طلاق واقع می‌شود اگر چه به زبان نگوید.

حکومت مصر در بسیاری از مسائل طلاق، کار خوبی کرده که قوانین آن را از مذهب امامیه اخذ کرده است. به هر صورت مذاهب چهارگانه، گواه گرفتن را برای صحت طلاق شرط نکردند به خلاف امامیه که گواه گرفتن را یکی از ارکان طلاق اعتبار داده‌اند.

(۲) مطلق

مطلق (طلاق دهنده) یا مردی که زن دائمی خود را طلاق می‌دهد.
شرایط مطلق عبارتند از:

(۱) بلوغ

(۲) عقل

(۳) اختیار

(۴) قصد^۲

و همین شروط عیناً در قانون مدنی بیان شده است.^۳
و اگر یکی از این ۴ شرط در مطلق وجود نداشته باشد طلاق او اعتباری ندارد.
بنابراین:

- ۱- طلاق کودک صحیح نیست اگر چه ولی به او اذن داده باشد و خود ولی هم نمی‌تواند طلاق او را جاری کند و باید صبر کند تا کودک بالغ شود.
- ۲- طلاق دیوانه‌ای که جنونش هیشگی است بطور مطلق باطل است اما ولی^۴ از طرف مجنون می‌تواند طلاق را جاری سازد.

۱- دبوسی - تاسیس النظر به نقل از الفقه المذاهب الخمسه - ص ۴۱۵ - موسسه صادق ۱۳۷۴ ه.ق.

۲- شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۱ و ۳۸۰ موسسه اسماعیلیان - قم - ۱۳۷۳ ه.ش / محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۸۱ و ۵۸۰ - انتشارات استقلال ۱۴۱۲ ه.ق.

۳- قانون مدنی ماده ۱۱۳۶ - طلاق دهنده باید بالغ و عاقل و قاصد و مختار باشد.

۴- قانون مدنی ماده ۱۱۳۷ = ولی مجنون دائمی می‌تواند در صورت مصلحت مولی علیه زن او را طلاق دهد.

- ۳- و با شرط اختیار طلاق شخصی که بر آن اکراه و اجبار کرده باشند اعتباری ندارد.
- ۴- با شرط قاصد بودن برای طلاق، بنابراین اگر ساهی* و نائم** و غالت صیغه طلاق را بخوانند هیچ اعتباری ندارند.^۱

حکم طلاق توسط ولی صغیر

فقه‌ها طلاق را از سوی ولی زوج صغیر انجام شود، صحیح نمی‌دانند، خواه این ولی پدر یا جد پدری و یا حاکم شرع باشد.

علت و ادله این حکم عبارتند از:

الف: روایات واصله به مضمون:

«الطلاق بید من اخذ بالساق» یعنی طلاق بدست خود شوهر (صاحب بضع) است، بنابراین به ولایت نمی‌توان طلاق داد.

ب: علاوه بر روایات و اخباری که در این خصوص وارد شده، اجماع فقها نیز در این مساله مستقر می‌باشد.^۲

۳) مطلقه و شرایط او

در مطلقه که یکی از ارکان تحقق طلاق می‌باشد موارد زیر شرط است:

۱- زوجیت

* - فرق بین ساهی و غالت این است که ساهی اصلاً قصد ندارد نه نسبت به مطلقه و نه غیر او ولی غالت نسبت به غیر مطلقه قاصد است اما اشتباه کرده و در تلفظ نام کسی را که مورد طلاق قرار داده برده است. / شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۱.

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۱ و ۳۸۰ موسسه اسماعیلیان - قم - ۱۳۷۴ ه.ش.

۲ - وسائل الشیعه - باب ۳۲ از ابواب مقدمات طلاق / به نقل از حقوق خانواده - محقق داماد - ص ۳۹۷ - نشر اسلامی - ۱۳۷۲ ه.ش.

۲- عقد دائم

۳- طهارت از حیض و نفاس (مستترابه).^۱

۴- زن مستبرئه باشد.^۲

۵- تعیین مطلقه.^۳

با توجه به شروط گفته شده بنابراین:

۱- در ملک یمین طلاق محقق نخواهد بود.^۴

۲- در عقد منقطع طلاق جاری نخواهد شد بلکه با انقضاء مدت یا بخشیدن مدت از جانب مرد نکاح منفسخ می‌گردد.

۳- نسبت به زنی که در تمتع و نکاح غیردائم است طلاق واقع نمی‌گردد.^۵

۴- طلاق در طهر موقعه صحیح نیست مگر اینکه زن یائسه یا حامل باشد.^۶

و طلاق زنی که با وجود اقتضای سن، عادت زنانگی نمی‌شود وقتی صحیح است که از تاریخ آخرین نزدیکی با زن، سه ماه گذشته باشد.

۱ - زنی که در سن حیض است (نه بالغ است و نه یائسه) ولی حیض نمی‌بیند در اصطلاح فقه او را «مستترابه» گویند این واژه هرچند حقیقتاً باید بر زنانی اطلاق گردد که مشکوک به حمل هستند ولی در کتب فقهی، به پیروی از روایات، بر زنانی که به علت رضاع و یا مرض و یا علل و اسباب دیگر در چنین حالتی قرار گیرند نیز اطلاق شده است و مشمول حکم فوق می‌باشند / سیدعلی طباطبائی - ریاض المسائل - ج ۲ - کتاب طلاق / شهید ثانی - مسالک الافهام - ج ۲ - کتاب طلاق - محمدباقر نجفی - جواهر الکلام - ج ۳۲ - ص ۴۰ - مامقانی عبدالله - مناهج المتقین - ص ۳۸۸ - نجف - ۱۳۴۴ هـ - تحریرالوسیله - امام خمینی - ج ۳ - ص ۵۸۵ - انتشارات اسلامی ۱۳۷۴ هـ.

۲ - زنی که در طهر غیرموقعه باشد.

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۲ - موسسه اسماعیلیان قم - ۱۳۷۳ هـ / محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۸۱ - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ هـ.

۴ - مالک یمین: (فقه) قسمتی از نکاح است که عبارت است از برقراری رابطه مشروع زناشویی بصرف مالکیت کنیز و تمتع / جعفری لنگرودی - محمد جعفر - ترمینولوژی حقوق - ص ۶۸۷.

۵ - قانون مدنی - ماده ۱۱۳۹: «طلاق مخصوص عقد دائم است و زن منقطعه با انقضاء مدت یا بذل آن از طرف شوهر از زوجیت خارج می‌شود».

۶ - قانون مدنی، ماده ۱۱۴۱: «طلاق در طهر موقعه صحیح نیست مگر اینکه زن، یائسه یا حامل باشد».

- قانون مدنی - ماده ۱۱۴۲: «طلاق زنی که با وجود اقتضای سن، عادت زنانگی نمی‌شود وقتی صحیح است که از تاریخ آخرین نزدیکی با زن، سه ماه گذشته باشد».

۵- تعیین مطلقه این است که بر مطلق لازم است که یا با لفظ و یا با نیت مطلقه را معین کند و اگر دارای چند زن باشد حتماً باید مطلقه را معین کند.

۶- و در مورد زن مستبرئه به این نحو است که رحم او از نقطه پاک باشد و آن این است که بعد از مواقعه حیض دیده باشد.

در مورد شرط سوم (طهارت از حیض و نفاس)^۱ خودداری سه (۳) شرط می باشد. که عبارتست از:

(۱) مطلقه مدخول بها باشد

(۲) حامله نباشد

(۳) همسرش حضور داشته باشد

پس اگر یکی از شروط سه گانه فوق مختل شود مثلاً زن مدخول بها نبوده یا حامله نباشد بنابراین که زن حامل حائض شود یا همسر زن از وی غائب بوده و نزدش نباشد در هر یک از این فروض طلاق صحیح است اگرچه زن حائض یا نفساء باشد ولی معلوم باشد که مطلق غایب بودن شوهر از همسر در جواز و صحت طلاق حائض کافی نیست بلکه مقصود غیبت به نحو خاصی است.^۲

اختلاف در کیفیت حضور و عدم حضور زوج

در مقدار غیبتی که مجوز طلاق زن حائض یا نفساء می باشد بین فقها اختلاف بوده و در آن اقوال مختلفی است که اجود و پسندیده تر از همه آنست که برخی فرموده اند و آن این است که:

۱ - قانون مدنی - ماده ۱۴۰ « طلاق زن در مدت عادت زنانگی یا در حال نفاس صحیح نیست مگر اینکه زن حامل باشد یا طلاق قبل از نزدیکی با زن واقع شود یا شوهر غایب باشد بطوری که اطلاع از عادت زنانگی بودن زن نتوان حاصل کند».

۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۳ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

لازم هست مدتی بگذرد که علم یا ظن حاصل شود که زن از پاکی و طهارتی که مرد در آن با وی نزدیکی نموده به طهارت دیگر منتقل شده است.

البته انتقال از طهارت اول به طهارت دوم به اختلاف عادت زنان متفاوت می شود و همین جاست که اخبار نیز در این باب مختلف بوده و در تقدیر مدت مزبور با هم از حیث مضمون فرق دارند و در نتیجه اقوال فقهاء نیز به حسب اخبار متفاوت می باشد. و به هر تقدیر وقتی زوج برایش علم یا ظن حاصل شد که همسرش از طهارت اول به طهارت دوم منتقل شده می تواند وی را طلاق دهد و این طلاق صحیح است اگر چه زن در واقع به طهارت دوم منتقل نشده و طلاق در حال حیض واقع شده باشد مشروط بر اینکه بعداً برای شوهر قطع و علم حاصل نشود که زن در حال طلاق حائض بوده اگر چه قطع به واسطه اخبار کسی که به خبرش شرعاً می توان اعتماد نمود بدست آمده باشد چه آنکه در صورت حصول چنین علمی طلاق باطل است.

همانطوری که شخص اگر بداند همسرش حائض است نمی تواند وی را طلاق دهد در صورتی که نیز بداند او در طهر واقعه می باشد طلاقش جایز نیست.

و در حکم غائب است که می تواند همسر خود را طلاق داده و طلاقش صحیح است اگر چه در واقع حائض باشد، مردی که حاضر بوده ولی از حال همسرش بواسطه آن که در حبس بوده یا مانع دیگری وجود دارد مطلع نیست بنابراین اگر وی زن را طلاق داد و در واقع حائض بود طلاقش صحیح می باشد چنانچه غائبی که از حال زوجه اش با اطلاع بوده یا می تواند از آن آگاه شود و یا مدت انتقال از طهارت اول به طهارت دوم منقضی نشده باشد در حکم حاضر است.

و در زن نفساء زمانی ظن به انقضاء نفاسش حاصل می شود که زمان متعارفی که در آن زن وضع حمل می نماید به اضافه اکثر زمان برای نفاس که ده روز بوده یا عادتش در نفاس منقضی شود بنابراین اگر شوهر به هیچ یک از این امور آگاه نبود و نیز گمان و ظن هم پیدا نکرد حکم آن است که از وقت واقعه سه ماه که گذشت می تواند همسرش را

طلاق دهد همانطوری که اگر زن مستترابه باشد حکمش چنین است.^۱

۴- گرفتن شاهد بر صیغه

رکن چهارم در صحت طلاق شاهد گرفتن بر صیغه می باشد.^۲ یعنی حضور دو شاهد عادل مرد که انشای طلاق را بشوند شرط است و چه به آنها بگوید که شاهد باشید یا نباشید و معتبر است که در وقت شنیدن انشاء هر دو با هم باشند پس اگر یکی از آنها شاهد باشد، در مجلس بشنود سپس لفظ را تکرار کند و دیگری به طور منفرد بشنود طلاق واقع نمی شود.

ولی اگر شهادت به اقرار او به طلاق بدهند، اجتماع آن دو شاهد معتبر نمی باشد. و شهادت زنان و شنیدن آنها نه به صورت این که تنها زنهای باشند و نه به همراه مردان شاهد صیغه باشند اعتبار ندارد.^۳

و همچنین اگر طلاق صورت گیرد و بعداً دو شاهد بگیرد این شهادت اعتباری ندارد.

ادله لزوم اشهاد بر صیغه

دلیل در اعتبار دو شاهد در صحت طلاق، آیه و اخبار و اتفاق اصحاب بر آن می باشد این ادله عبارتند از:

الف: خداوند در سورة طلاق می فرماید:

«...و اشهدوا ذوی عدل منکم و اقیمو الشهادة اللہ ذلکم یوعظ به من کان یومن باللہ و

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۲ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۲ - قانون مدنی - ماده ۱۱۲۴ - «طلاق باید به صیغه طلاق و در حضور لااقل دو نفر عادل که طلاق را بشنوند واقع گردد.»

۳ - تحریر الوسیله - امام خمینی (ره) - ج ۳ - ص ۵۸۸ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

اليوم الآخر و من يتق الله يجعل له مخرجاً...»^۱

یعنی ... و نیز (بر طلاق آنها) دو مرد مسلمان عادل گوه کنید. بدین وعظ الهی آن کس که به خدا و روز قیامت ایمان آورد متعظ و بهره‌مند خواهد شد و هرکس خداترس (و پرهیزکار) شود خدا راه بیرون شدن (از عهده گناهان و بلا و حوادث سخت عالم) را بر او می‌گشاید.

در این آیه پس از ذکر انشاء طلاق و جواز رجوع امر به شاهد گرفتن آمده است. بنابراین شاهد گرفتن راجع به طلاق مناسب است و علت آوردن شهادت پند الهی برای کسانی که ایمان به خدا و روز قیامت دارند اشاره به همین و تقویت آنست، زیرا حضور دو شاهد عادل پند نیکوئی به زوجین القاء می‌کند و برای آنان بهانه‌ای برای فرار از طلاق می‌شود.^۲

ب: روایات زیادی در این خصوص وارد است که بر امر اشهاد تصریح دارند از جمله: خبر محمد ابن مسلم که می‌گوید: مردی وارد شهر کوفه شده و به حضور حضرت علی (ع) رسید و گفت: «زنم را طلاق داده‌ام». حضرت فرمودند: آیا همانطور که خداوند امر کرده است دو شاهد عادل حاضر بودند؟ گفت: «خیر».

حضرت فرمود: «بازگرد زیرا طلاق تو بی ارزش است».^۳ و روایات زیادی به همین مضمون وارد شده که مورد استناد فقها قرار گرفته است. ج: علاوه بر آیات و روایات وارده اجماع فقهاء نیز بر امر اشهاد بر صیغه تصریح دارد.

کیفیت شهادت

۱ - سوره طلاق - آیه ۲.

۲ - محمد جواد مغنیه - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۴۱۵ - موسسه الصادق ۷۴ هـ. ۱۳۷۴

۳ - شیخ محمد بن حسن حرعاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۵ - ص ۲۸۳ طهران - اسلامیة - ۱۳۷۶ هـ.

کیفیت شهادت عبارتند از:

- (۱) استماع صیغه
- (۲) شناخت اجمالی مطلقه
- (۳) حضور هم زمان شاهدان

چگونگی شهادت شهود این است که اول: شهود یا شاهدان خود صیغه طلاق را استماع کرده باشند چنانچه روایت محمد بن ابی نصر از امام رضا (ع) نقل می‌کند که امام فرمودند در هنگام طلاق باید افرادی حضور داشته باشند که کلام زوج را بشنوند. «قوم یسمعون کلامه»^۱ دوم: اینکه دو شاهد شناخت اجمالی از مطلقه داشته باشند البته نیازی به شناخت تفصیلی هویت وی نمی‌باشد و سوم: اینکه هر دو شاهد بطور هم زمان در خانه طلاق وجود داشته و صیغه طلاق را بشنوند.

صفات شاهدان بر صیغه طلاق

- الف) دو شاهد طلاق باید مرد باشند.
- ب) شاهدان طلاق باید عادل باشند.

.

۱ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۲ - ص ۳۳۱ / علامه حلی - قواعد الاحکام - ص ۶۴ - فراهانی - ۱۳۹۱
 حق / سیدعلی طباطبایی - ریاضی المسائل - ج ۲ - ص ۱۷۵ - افست قم - ۱۲۹۲ هـ .

بخش سوم: اقسام طلاق

طلاق در کتب فقها از دو نظر و به دو لحاظ مورد تقسیم واقع شد.

الف) تقسیم طلاق به لحاظ حکم شرعی.

ب) تقسیم طلاق از نظر کیفیت وقوع آن.

۱- تقسیم بندی اول: طلاق از جهت حکم شرعی

اقسام طلاق:

(۱) واجب (طلاق ظهار و ایلاء).

(۲) حرام (طلاق زن حائض - نفاس - زنی که در طهر موافقه است).

(۳) مکروه.

(۴) مستحب (سنت) (در مقابل طلاق بدعی).

تقسیم بندی دوم: طلاق از نظر کیفیت وقوع آن (یا تقسیم طلاق از لحاظ بدعی

و سنی بودن)

گاهی طلاق سنی را در مقابل بدعی بکار می‌برند یعنی طلاق جایز و مشروع در

مقابل طلاق نامشروع و غیرمجاز که نمای تقسیم بندی آن بدین نحو است.

اقسام طلاق سنی: (الف) طلاق بائن (ب) طلاق رجعی

۱- طلاق بائن

- ۱- طلاقه زوجه غیرمدخوله
- ۲- طلاق زن یا ئسه
- ۳- طلاق زوجه صغیره
- ۴- طلاق خلع
- ۵- طلاق مبارات
- ۶- طلاق زنی که برای بار سوم بعد از دو رجوع طلاق داده می شود.

۲- طلاق رجعی

- ۱- غیرعدی
- ۲- عدی (مطلق در زمان عده رجوع کرده و در طهر دیگر زن را طلاق دهد).

گفتار اول - اقسام طلاق به لحاظ حکم شرعی

فقها طلاق را از لحاظ حکم شرعی به چهار دسته تقسیم بندی می کنند.^۱

- (۱) طلاق واجب
- (۲) طلاق حرام
- (۳) طلاق مستحب
- (۴) طلاق مکروه

بنابراین طلاق مباح به معنای متساوی الطرفین وجود ندارد چون که طلاق یا

راجع است و یا مرجوح و هر کدام از این دو یا با منع از نقیض و تعین آن بوده و یا چنین نمی باشد پس در حکم طلاق اباحه محلی از اعراب ندارد با این توضیح طلاق به چهار قسم فوق تقسیم می شود که بطور کامل و مفصل به شرح هر یک از آنها می پردازم.

الف - طلاق واجب

طلاق واجب، آن عبارتست از طلاق مولی (ایلاء کننده) و مظاهر (ظهار کننده) پس طلاق واجب آن طلاقی است که ایلاء نموده و یا ظاهر نموده باشد.^۱ مولی کسی است که در مقام اضرار به همسرش قسم خورده با وی نزدیکی نکند، پس از قسم و امتناع از عمل نزدیکی زن می تواند نزد حاکم شکایت کند. حاکم به مرد چهار ماه مهلت داده که پس از آن یا از قسم خود برگشته و کفاره بدهد و یا همسرش را طلاق دهد.

و مظاهر به کسی گویند که به همسرش گفته است «ظهرک کظهر امی مثلاً» و در زمان جاهلیت زنان را بدینسان طلاق می دادند و حکم آن در شریعت اسلام آنست که بعد از اجراء صیغه زن اگر نزد حاکم شکایت نمود وی مرد را بین رجوع از ظاهر با دادن کفاره و طلاق مخیر می سازد.^۲

وجه وجوب طلاق ایلاء و ظاهر

وجه وجوب طلاق در ایلاء و ظاهر آنست که بر مولی و مظاهر یکی از دو امر واجب است یا رجوع از قسم و دادن کفاره نماید و یا اینکه همسرشان را طلاق دهند. پس هر کدام از رجوع یا طلاق موصوف به وجوب تخیری می باشند و پرواضح است

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۳ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۲ - ذهنی تهرانی - سید محمد جواد - مباحث الفقهیه - ج ۲ - ص ۶۴ - انتشارات وجدانی.

که واجب تخیری را به طور مطلق می توان از مصادیق واجب قرار داد.^۱

اقسام طلاق واجب

۱- طلاقظهار

۲- طلاقایلاء

۱- طلاقظهار

معنای لغویظهار

کلمهظهاربر وزن فعال به کسر ظاء، مشتق است^۲ ازظهربه معنی پشت می باشد. اشتقاق این کلمه را از این جهت به «ظهر» اختصاص داده اند کهظهرمحل سواری در مرکوب می باشد.^۳

معنای اصطلاحیظهار

(فقه): فعل مردی که به زنش بگوید (پشت تو مانند پشت مادر من است) یعنی اینکه شخص زنش را به یکی از محارم خود مانند مادر - خواهر... تشبیه نماید و این زن بر شوهرش حرام می شود مگر به دادن جزای معین (کفاره) در شرع. تشبیه فوق در جاهلیت وسیله ای برای انشاء طلاق بود که اسلام آن را برانداخت و اولین دستور در این باب راجع به زنی بود بنام «خوله» دختر «ثعلبه» زن اوس بن صامت که شوهر او را به این ترتیب طلاق داد و بعد که خواست رجوع کند زوجه رجوع را

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۲۸۳ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۲ - طریحی - شیخ فخرالدین - مجمع البحرین - ج ۳ - ص ۳۹ - دفتر نشر فرهنگ اسلامی - ۱۳۶۷ هـ.

۳ - چه آنکه افراد در وقت سوار شدن بر چهارپایانی که برای سواری صلاحیت دارند بر پشت آنها قرار می گیرند و چون مرد در حال تمتع و التذاذ از زن مرکوب واقع می شود و لاجرم تناسب مقتضی بود که برای این قسم از طلاق لفظی را که ازظهرمشتق شده باشد انتخاب نمایند - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص

۱۲ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

صحیح ندانسته و شکایت پیش پیغمبر برد و در این وقت چون در این باب از جانب خداوند بر حضرت حکمی نازل شده بود. بناچار حضرت سکوت اختیار فرمودند، «خوله» به زاری درآمده و به خدای متعال نالید و گفت: «اللهم انی اشکوا لیک فاقتی و وحدتی فانزل علی لسان نبیک مافیہ خلاصی». پس از این واقعه حق تعالی آیه مجادله را نازل کرد: «قد سمع الله قول التی تجادلک فی زوجها و تشتکی...»^۱، بنابراینظهار در جاهلیت عرب نوعی طلاق بوده و به عقیده آنها، حرمت ابدی می‌آورده، لکن شارع اسلام حکم آن را تغییر داد و آن را مایه حرمتی دانست که با کفاره دادن از بین می‌رود.^۲

صیغهظهار

صیغهظهار این است که مردی زن خود را مخاطب قرار داده و بگوید: «انت علی کظهر امی: تو برای من مانند پشت مادرم هستی.

و یا به جای کلمه «انت» به آن زن اشاره نموده بگوید: «هذه علی...» یعنی این زن بر من مثل پشت مادرم هست و یا بگوید: «زوجتی علی...» همسر من مثل... و یا بگوید: «فلانة علی کظهر امی» یعنی فلان خانم بر من مثل پشت مادرم هست و یا اینکه مرد زن خود را مخاطب قرار داده و او را به پشت خواهر یا دختر خود تشبیه کرده و بگوید: «هی علی کظهر اختی (ویا) بنتی».^۳

در تحققظهار به صیغه «انت علی کظهر امی» یعنی تشبیه به مادر اختلافی نیست اما تشبیه نمودن زن به سایر محرمات چند قول وجود دارد: ابن ادریس می‌گوید:ظهار وقتی منعقد می‌شود که زن را فقط به پشت مادر تشبیه

۱ - ذهنی تهرانی - المباحث الفقهیه - ج ۲ - ص ۳۴۰ - انتشارات وجدانی / جعفری لنگرودی - محمد جعفر ترمینولوژی حقوق - ص ۴۳۷ - گنج دانش - ۱۳۷۲ هـ.

۲ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۳۳ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

۳ - همان منبع.

کنند.^۱

شیخین^۲ و ابن جنید و صاحب مسالک معتقد هستند به وقوعظهار و حرام شدن زن بر مرد به واسطه تشبیه زوجه به هر زنی که به نسبت یا به رضاع (شیرخورده) به مرد حرام است.

و علامه در مختلف الشیعه و صاحب کفایه معتقداند علاوه بر آنچه که ذکر شدظهار منعقد شده، و زن بر مردم حرام می شود وقتی که او را به پشت محرمات مصاهری (دامادی) تشبیه کنیم.^۳

البته وقوعظهار به غیر مادر از محارم نسبی و واقع شدن آن به محرمات رضایی مطلقاً چه مادر رضایی و چه غیر او (خواهر...) بنابر قول مشهور است.^۴

شرایط وقوعظهار و آنچه در زوجه شرط است

در هنگامظهارشرایطی باید اجرا شود که در ذیل به آنها اشاره می کنم.

اول اینکه حضور دو شاهد مرد عادل که صیغهظهار را شنیده و شاهد آن باشند.

دوم اینکه زن از حیض و نفاس پاک باشد البته مشروط به دو شرط:

(الف) شوهر نزد او حضور داشته و با او بوده و یا در حکم آن باشد.

(ب) زن حامل نباشد چه آنکه در صورت حامل بودن این شرط معتبر نیست همانطوری که در طلاق این طور است.

سوم اینکه زوج همسرش را در پاکیظهارکند که با وی نزدیکی نکرده باشد مشروط بر اینکه شوهر نزد زن حاضر بوده باشد، از این رو در صورتی که غایب بوده و در غیبت به گمان آن که وی از طهر واقعه به غیر آن منتقل شده و وی راظهارکند،ظهار صحیح است اگرچه بعداً معلوم شود که آن زن از طهر واقعه به غیر آن انتقال

۱- ابن ادریس - السرائر - ج ۲۰ - ص ۲۳۶ - تهران - ۱۲۷۰ هـ.

۲- شیخین منظور ۱- شیخ طوسی ۲- شیخ مفید می باشند.

۳- یزدی - ابوالقاسم بن احمد - ترجمه شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۸۸۵ - انتشارات تهران - ۳۷۲ - هـ.

۴- شهید ثانی - شرح المعه - ج ۳ - ص ۱۲ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

نیافته است.^۱

امام راحل معتقد است قول صحیح تر مدخول بها بودن زن نیز می باشد.^۲

شرایط مظاهر (ظهار کننده)

درظهار کننده ۴ شرط معتبر است. و آن عبارتند از:

۱- بالغ بودن

۲- عاقل بودن

۳- مختار بودن

۴- قاصد بودن

پس بنابراین از طفل و دیوانه و کسی که به واسطه اکراه و مستی و بیهوشی فاقد قصد بوده و نیز شخصی که در اثر غضب قصد از وی زائل گشتهظهار واقع نمی شود.^۳

کفارهظهار

کفاره به طور کلی یا به ترتیب است یا میان چند چیز تخییری است و یا به هر دو گونه می باشد و یا کفاره جمع است.

کفارهظهار کفاره مرتبه است. یعنی اول آزاد کردن یک بنده است و اگر نتوانست دو ماه پی در پی روزه بگیرد و اگر نتوانست باید شصت نفر را طعام دهد و اگر قادر به این کار نبود به قدری که قادر است مظاهر (ظهار کننده) باید صدقه بدهد.^۴

۱ - علامه حلی - تبصرة المتعلمین - ص ۱۵۰ / شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۱۵ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۲ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۳۴ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

۳ - محقق حلی - شرایع الاسلام ج ۳ - ص ۴۷ - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ هـ.

۴ - شیخ صدوق - هدایة بالخیر - ج ۲۰ - ص ۲۰ / امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۳۵ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

ظهار را کفاره پیش از نزدیکی واجب می‌آید و اگر پیش از کفاره مواقعت کند بر وی کفاره دیگر هم لازم می‌آید.

در قسم دوم کفاره واجب نمی‌آید مگر اینکه آنچه را که شرط کرده انجام ندهد، مرتکب شود و یا نزدیکی کند که در این صورت بر وی یک گناه می‌باشد.^۱ و یا به عبارت روان‌ترظهار یا مشروط است و یا مطلق و یا بی شرط.

مشروط آن است کهظهار زن را مشروط به شرطی کند «مثلاً بگوید: در این مطلب که گفتم اگر حق با من نباشد، پشت تو چون پشت مادرم باشد» و جایز است درظهار مشروط به شرط، آن را وطی قرار دهد و بگوید «اگر من تو را بار دیگر وطی کنم پشت تو چون پشت مادرم می‌باشد». وظهار مشروط مادامی که آن شرط محقق نشد وطی آن زن حرام نمی‌باشد، وقتی آن شرط موجود باشد وطی آن زن حرام می‌شود و اگر شرط که برایظهار خود آورده وطی آن زن باشد وطی اولین بار زن حرام نمی‌شود و اگر او را وطی کند کفاره‌ای به عهده او نمی‌آید (یعنی باعث می‌شود که وطی های بعد حرام شود و وقتی حلال می‌شود که کفاره داده باشد).

و قسم دیگرظهار مطلق و بی شرط می‌باشد و زنظهار شده بر مردی کهظهار کرده حرام می‌شود و حلال نمی‌شود مگر بعد از آنکه کفاره را بدهد و همین که کفاره را داد وطی آن زن بر وی حلال می‌شود و کفاره‌ای دیگر بعد از وطی او واجب نیست. و اما قبل از دادن کفاره او را وطی کند واجب است دو کفاره بدهد.^۲

دلیل حرمتظهار و اینکهظهار طلاق نیست

ظهار و ایلاء طلاق نمی‌باشند بلکه در صورت عدم کفاره موجب وجوب طلاق می‌شود. دلیل حرمتظهار آیه شریفه ذیل می‌باشد.^۳

«و انهم لیقولون منکراً من القول وزوراً»^۴

۱ - شیخ طوسی - النهایه - ج ۲ - ص ۵۳۷ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۴۲ ه.ش.

۲ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۳۵ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ ه.ش.

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۱۲ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ ه.ش.

۴ - سوره مجادله - آیه ۲.

ترجمه: محققاً مردانی کهظهار می‌کنند (به عادت زمان جاهلیت) سخن قبیح و دروغی را می‌گویند.

۲- طلاق ایلاء

چنانچه اشاره شد طلاق واجب در صورت ایجادظهار یا ایلاء بوجود می‌آید. اکنون به شرح طلاق ایلاء می‌پردازم.

ایلاء مصدر باب افعال است از آلی - یولی از ریشه‌الو «الوه» به تثلیث همزه به معنی سوگند است و در لغت به معنی سوگند خورده است.^۱

در شرع مقدس ایلاء عبارت است از اینکه مرد قسم بخورد که زن خود را وطی نکند همسری که به عقد دائمی بوده و مدخول بها باشد چه اینکه قسم یاد کند بر اینکه تا ابد او را وطی نکند یا تا مدتی بیش از چهار ماه و منظورش از این سوگند صدمه زدن و ضرر رساندن به زنش باشد و اصل در این حکم قول خداوند است که فرمودند: «لَلَّذِينَ يُولُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَبِيصًا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ، فَأَنْفَاءُ وَأَنْفَاءُ فَإِنْ أَلَّاهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ وَأِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ، فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ».^۲ (بقره ۲۲۷ - ۲۲۶).

ترجمه آیه: «آنانکه با زنان خود ایلاء کنند (یعنی سوگند بر ترک مباشرت آنها خورند) چهار ماه انتظار بکشند اگر بازگشتند خدا آمرزنده و مهربان است و اگر عزم طلاق کردند خدا به گفتار و کردارشان شنوا و بیناست.»

باید یادآور شد که در زمان جاهلیت، ایلاء طلاق بوده است و شریعت آن را نسخ نمود و از برای آن حکم دیگر آن را ثابت نمود.^۳

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۱۹ / صفی پور - میرزا عبدالرحیم - متهی الارب به نقل از ترجمه لمعه دکتر فیض و دکتر مهذب - ج ۲ - ص ۹۷.

۲ - محقق (اول) حلی - متصر النافع - ص ۲۰۷ - موسسه بعثت - تهران - ۱۴۱۲ هـ / یزدی - ابرالقاسم بن احمد - ترجمه شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۹۲۴ - انتشارات تهران - ۱۳۷۲ هـ.

۳ - یزدی ابرالقاسم بن احمد - ترجمه شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۹۲۴ - انتشارات تهران - ۱۳۷۲ هـ.

خورند) چهار ماه انتظار بکشند اگر بازگشتند خدا آمرزنده و مهربان است و اگر عزم طلاق کردند خدا به گفتار و کردارشان شنوا و بیناست.»
 باید یادآور شد که در زمان جاهلیت، ایلاء طلاق بوده است و شریعت آن را نسخ نمود و از برای آن حکم دیگر آن را ثابت نمود.^۱

صیغه ایلاء

صیغه ایلاء همانند هر سوگند دیگر جز با نام خداوند متعال و یا نام دیگری که مختص به ذات است منعقد نمی‌گردد و مجرد نیت کفایت نمی‌کند و بلکه باید تلفظ نیز انجام گیرد و به هر زبانی با قصد به آن (ایلاء) واقع می‌شود.
 لفظ صریح ایلاء عبارتند از: «والله لا ادخلت فرجی فی فرجک» یعنی: به خدا سوگند که فرجم را در فرج تو داخل نمی‌کنم.
 و یا لفظی بیاورد که در لغت و عرف صریح در این فعل (نزدیکی باشد) ولی اگر از الفاظی مانند اینکه بگوید «با تو وطی نمی‌کنم - یا با تو در یک خانه به سر نمی‌برم...» که صراحتاً با ایلاء دلالت نکنند قابل قبول نمی‌باشد.^۲

فرق بین مُطَلَّقٌ قسم با ایلاء

با اینکه در قسم بودن، هر دو اشتراک دارند ولی از بعضی از موارد با هم تفاوت دارند و آن اینکه در لزوم كفاره آنست که مخالفت قسم در ایلاء جایز بلکه واجب می‌باشد و فرق دیگر آن است که در ایلاء شرط نیست که آنچه قسم بر آن یاد می‌شود رجحان دینی، یا دنیایی داشته باشد و یا متساوی الطرفین باشد، برخلاف سایر قسمتها که در آنها این شرط می‌باشد.^۳

۱ - یزدی ابوالقاسم بن احمد - ترجمه شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۹۲۴ - انتشارات تهران - ۱۳۷۲ هـ.

۲ - محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۶۴۲ - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ هـ.

۳ - یزدی ابوالقاسم بن احمد - ترجمه شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۹۲۴ - انتشارات تهران - ۱۳۷۲ هـ.

توضیح بیشتر در بیان تفاوت ایلاء و سوگند مصطلح این است که:

- ۱- شکستن این سوگند (ایلاء) حرام نبوده بلکه واجب تخییری است.
- ۲- آنچه در سوگندهای دیگر معتبر است که باید متعلق آن مباح و فعل و ترکش مساوی و یا فعلش از نظر دینی و یا دنیایی راجح باشد که در این گونه سوگند (ایلاء) معتبر نیست.

نظر مذاهب پنجگانه در مورد ایلاء

مذاهب پنجگانه اتفاق دارند که اگر زوج سوگند یاد کند که زوجه خودش را به طور ابد و مادام‌العمر و یا بیش از چهار ماه ترک کند ایلاء واقع می‌شود و سِرّ محدود کردن چهار ماه این است که حق همبستر شدن زوجه آزاد حداقل چهار ماه است. امامیه^۱، شافعیه و حنابله و مالکیه معتقدند در این صورت ایلاء واقع نمی‌شود و حنفیه معتقد است در این صورت ایلاء واقع می‌شود.^۲

مذاهب پنجگانه اتفاق دارند که اگر طی چهار ماه زوج جماع کرد باید کفاره بدهد و مانع استمرار زوج از جماع برطرف می‌شود ولی اگر چهار ماه گذشت و او جماع نکرد امامیه معتقد است اگر بیش از چهار ماه جماع نکرد در صورتی که زوجه با رضایت صبر کرد کسی حق اعتراض ندارد ولی اگر صبر نکرد به حاکم مراجعه کند.^۳ حاکم مرد را امر می‌کند یا کفاره بدهد یا زن را طلاق بدهد.

ولی حنیفه، ابن مسعود، عکرمه و نخعی بر این قول قائلند که در این صورت طلاق بائن می‌شود بدون اینکه زوجه نزد حاکم شکایت کند یا زوج او را طلاق دهد اما مالکیه و شافعیه و حنابله اعتقاد دارند.^۴ اگر بیش از چهار ماه شد و جماع نکرد زوجه به حاکم شکایت می‌برد تا زوج را امر به جماع کند و چنانچه خودداری کرد او

۱- مغنیه - محمدجواد - فقه امام جعفر صادق (ع) - ج ۶ - ص ۶۰۰ - دارالعلم للملایین - بیروت - ۱۹۶۵ م.

۲- ابن قدامه شمس الدین - المغنی - ج ۸ - ص ۵۲۹ - چاپ اداره المنار - ۱۳۶۷ ه.ش.

۳- مغنیه - محمدجواد - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۴۵۷ - موسسه الصادق - ۱۳۷۴ ه.ش.

۴- ابن قدامه - شمس الدین - المغنی - ج ۸ - ص ۵۲۹ - چاپ اداره المنار - ۱۳۶۷ ه.ش.

بعد از انقضای با او ازدواج کند، وطی زن بر مرد حلال است اما اگر مرد، زنظهار شده خودش را طلاق باین دهد چنانکه در حال عده مطلقه باینه او را دوباره عقد کند حکمظهار ساقط می شود و بدون اینکه کفاره ای بر مرد لازم آید زن بر او حلال می شود و در ایلاء نیز حکم همین است زیرا اثر ایلاء با طلاق از بین می رود هر چند که مرد در بین عده او را دوباره عقد کند، برخلاف طلاق رجعی که هر چند باعث می شود زن حق جماع نداشته و نتواند آن را از شوهر مطالبه کند و همچنین نتواند نزد حاکم شکایت کند اما طلاق رجعی حکم ایلاء را از بین نمی برد مگر بعد از انقضای عده طلاق، پس اگر در بین عده مرد رجوع کند حکم اول دوباره برمی گردد یعنی زن حق مطالبه و مرافعه به حاکم را پیدا می کند.^۱

ب: طلاق حرام

و آن طلاق زنی است که حائض بوده بدون وجود مجوزی بر صحت آن.^۲ و همچنین طلاق زن نفساء یعنی زنی که در حالت نفاس بسر می برد. و همچنین طلاق دادن زن در طهر مواقعه^۳ و دادن سه طلاق بدون اینکه رجوع بین آنها فاصله شود.^۴ که آن را طلاق مرسل هم می گویند.^۵ همه اقسام طلاق حرام، باطل نیز می باشند، مگر در سه طلاق بدون رجوع که یکی از آنها صحیح است و آن در صورتی که واجد شرایط صحت باشد و به فرض حصول

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۲۵، ۱۷ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ / امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۳۹، ۶۴۱ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

۲ - وجود مجوز برای صحت طلاق زن حائض یکی از امور سه گانه است که عبارتند از: ۱ - مدخوله نبودن ۲ - حامله بودن ۳ - غیبت شوهر از زن

۳ - طهر بضم طاء، عبارت است از پاک شدن از خون حیض در ماده ۱۱۴۱ قانون مدنی آمده است: طلاق در طهر مواقعه صحیح نیست مگر اینکه زن یائسه یا حامله باشد.

۴ - بدین معنی که سه طلاقه کردن بدون رجوع کردن در میان آنها از نظر شیعه حرام است زیرا در یک مجلس واقع شده بی آنکه رجوعی در بین آنها حاصل شده باشد.

۵ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۲۸۳ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.



خلل و فساد در آن طلاق دومی با حصول شرایط صحت صحیح است و اگر هر دو فاسد بودند طلاق سومی را باید طلاق صحیح قرار داد مشروط بر اینکه از خلل و فساد خالی باشد.^۱

ج: طلاق مکروه

طلاق مکروه آن طلاقی است که میان زن و شوهر نزاع و فساد نباشد یعنی بین زن و مرد هیچ گونه ضعف اخلاقی که سبب بهم خوردگی زندگانی باشد وجود نداشته باشد و با این وجود شوهر همسرش را طلاق دهد این طلاق مکروه می باشد چه آنکه امور حلال و مباح هیچ امری نزد خداوند متعال مبعوض تر از طلاق نیست و چنانچه گفته شد کراهت طلاق در جائیست که هیچ موجب و سببی برای آن وجود نداشته باشد.^۲

د: طلاق مستحب

طلاق مستحب: (طلاق سنی) طلاقی است که مطابق مقررات و با رعایت کامل شرایط شرعی انجام شده باشد.

و به عبارت دیگر طلاق سنت طلاقی است که اذن در آن از جانب شارع رسیده باشد نام طلاق سنی بر هر طلاقی که شرعاً جایز باشد اطلاق می شود و مقصود از آن طلاقی است که در مقابل طلاق حرام باشد. پس طلاق سنت طلاقی است که با حصول شقاق و ثبوت اختلاف بین زن و شوهر و نبودن امید سازش بین ایشان به اضافه خوف از وقوع در معصیت می باشد این طلاق شرعاً جایز می باشد.

مقصود از «جایز» در اینجا جایز به معنای اعم است نه به معنای متساوی الطرفین

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۳ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ / یزدی، ابوالقاسم بن احمد - ترجمه شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۷۸۸ - انتشارات تهران - ۱۳۷۲ هـ.
۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۳ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

بلکه مراد طلاقی است که در مقابل طلاق حرام قرار گیرد و اصطلاحاً به آن طلاق سنت به معنای اعم می‌گویند و در مقابلش طلاق بدعی یعنی حرام می‌باشد.^۱

و طلاق بدعی آن طلاقی است که نهی شده از آن. و آن در نزد امامیه هم باطل است و هم معصیت دارد و در نزد عامه همین معصیت را دارد ولی باطل نیست پس تقسیم طلاق به بدعی و سنی در مذهب عامه درست می‌آید نه امامیه.^۲

با توجه به تقسیم بندی چهارگانه طلاق (واجب - حرام - مستحب - مکروه) که ذکر شد طلاق سنت در دو معنی به کار می‌رود.

۱- طلاق سنت به معنای اخص: (که در قابل طلاق مکروه و واجب قرار دارد) آن است که مرد همسرش را با بودن شرایط صحت طلاق داده و او را به حال خود گذارده تا از عده خارج گردد سپس وی را عقد نماید.

۲- طلاق سنت به معنای اعم: (که در مقابل طلاق حرام قرار دارد) آن است که به واسطه شقاق و اختلافی که بین مرد و همسرش بوده و امید اجتماع و وفاق بینشان منتفی است زوج همسرش را طلاق دهد.^۳

از آنجائیکه اکثر فقها^۴ در کتبشان طلاق را در این قسمت به دو قسم یعنی طلاق سنی و بدعی تقسیم کرده‌اند این دو طلاق را در مقابل می‌دانند لازم دانستم این تقسیم بندی را در این قسمت از کتاب بیاورم.

گفتار دوم - اقسام طلاق (از لحاظ بدعی و سنی بودن)

-
- ۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.
 - ۲ - یزدی - ابوالقاسم بن احمد - ترجمه شاریع الاسلام - ج ۲ - ص ۷۸۸ - انتشارات تهران - ۱۳۷۲ هـ.
 - ۳ - ذهنی تهرانی - سیدمحمد جواد - المباحث الفقهیه - ج ۲۰ - ص ۶۷ - انتشارات وجدانی.
 - ۴ - محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۸۸ - امام خمینی - تحریرالوسیله - ج ۳ - ص ۵۹۰ - محقق داماد - سیدمصطفی - حقوق خانواده - ص ۴۱۹ - محقق (اول) حلی - المختصرالنافع - ص ۱۹۸ - موسسه بعثت - تهران - ۱۴۱۳ هـ.

(تقسیم‌بندی طلاق از نظر کیفیت وقوع آن)

(در آغاز بخش سوم تمامی اقسام طلاق بیان شد اینک شرح مفتوحی درباره اقسام آن.)

فقها طلاق را به طور کلی به دو قسم تقسیم می‌کنند.^۱

الف): طلاق بدعی

ب): طلاق سنی

الف) طلاق بدعی

طلاق بدعی: طلاقی است که خلاف شرائط مقرر در شریعت انجام گرفته باشد و این نوع طلاق اگر واقع شود باطل و حرام است.

اقسام طلاق بدعی

طلاق بدعت سه طلاق است:

الف: طلاق حائض بعد از دخول، با حضور شوهر با زن، یا با غیبت او در کمتر از مدتی که شرط باشد یعنی انتقال از طهری به طهر دیگر، بنابر اعتبار مدت در آن. و نیز بعضی شرط نموده‌اند که زن حامل نباشد و این بنابر آن است که زن حائض می‌تواند حامل هم باشد.

ب: طلاق زنی که در نفاس است یا زنی که در پاکی است که مرد در همان پاکی با او مقاربت کرده باشد.

ج: قسم سوم سه طلاق دادن بدون رجوع در میان آنها و همه اینها نزد ما باطل است و طلاق با آنها واقع نمی‌شود توضیح اینکه در سه طلاق مرسل که حرام است یک

۱ - حضرت امام - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۵۹۰ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ - محقق (اول) حلی - المتخصر النافع - ص ۱۹۸ - موسسه بعثت تهران - ۱۴۱۳ - هـ. محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۳۸۳ - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ هـ.

طلاق واقع شود و در سه طلاق مرتب که رجوع میانش نباشد، دلیلی بر حرمت آنها نمی باشد و به اجماع یک طلاق صحیح می باشد.
و از جمله از اقسام طلاق بدعت که فقها ذکر نکرده اند طلاق بدون شاهد گرفتن و طلاق به کنایه دادن می باشد.^۱

ب: طلاق سنی یا طلاق مستحب (سنت)^۲

کلمه (السنی) طلاق منسوب به سنت را گویند یعنی طلاق که شرعاً جایز باشد.
طلاق سنی به معنای اعم بر سه قسم است:
الف - طلاق بائن
ب - طلاق رجعی
ج - طلاق عدی
ولی بعضی از فقها^۳ طلاق سنی را به دو قسم یعنی رجعی و بائن تقسیم کرده اند و در مورد قسم سوم (طلاق عدی) باهم اختلاف دارند.

مناقشه در کیفیت تقسیم طلاق سنی

گروه اول: بعضی از فقها طلاق سنی را به سه قسم یعنی بائن - رجعی - عدی تقسیم کرده اند.

گروه دوم: ولی عده ای بر این تقسیم اشکال وارد کرده اند و فقط دو قسم اول را پذیرفتند، زیرا گروه اول از فقها طلاق عدی را قسم دو قسم دیگر یعنی بائن و رجعی

۱ - علامه حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۸۸ - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ هـ.ق. تحریر الوسیله امام - ج ۳ - ص ۵۹۰ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.ش - نجم الدین جعفر حلی - مختصر النافع - ص ۱۹۸ - موسسه بعثت تهران - ۱۴۱۳ هـ.ق.

۲ - در قانون مدنی آمده است که طلاق بر دو قسم است: ۱- بائن ۲- رجعی ماده ۱۱۴۳.

۳ - مغنیه - محمدجواد - الفقه علی المذاهب - الخمسه - ص ۴۱۸ - موسسه الصادق ۱۳۷۴ هـ.ش. امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۵۹۰ - انتشارات اسلامی ۱۳۷۴ هـ.ش.

قرار دادند اقتضاء دارد که با آن دو متغایر باشد درحالیکه نسبت به قسم دوم یعنی رجعی، اخص است چه آنکه طلاق عدی به معنایی که ذکر شد از جمله افراد بلکه از اظهر مصادیق طلاق رجعی است و وجه اظهر بودنش این است که در طلاق عدی باید رجوع از مرحله قوه و صلاحیت به منصفه ظهور و فعلیت برسد^۱ و پرواضح است که مقام فعل اظهر و اقوی او مرحله قوه است.^۲

بنابراین طبق نظر گروه دوم اگر طلاق را ابتداء به دو قسم یعنی طلاق بائن و طلاق رجعی تقسیم کنیم و سپس رجعی را به غیرش که عدی باشد تقسیم کنیم و بهتر و شایسته تر بود.

پس طلاق رجعی را اقسام بسیاری است. دو قسم آن مسمی به اسم خاص می باشد و آن طلاق سنی به معنی اخص است و طلاق عدی. و سایر اقسام آن اسم خاصی ندارد و همان مسمی به اسم عام است یعنی: طلاق رجعی، و اما طلاق سنی به معنی اعم چنانچه گفته شد در مقابل طلاق بدعی قرار دارد. یعنی: طلاقی که اذن در آن از جانب شارع رسیده باشد، و آن شامل سنی به معنی اخص و عدی می باشد.^۳

چنانچه در تعریف طلاق عدی گفته شد که هرگاه طلاق به طور صحیح واقع شود و در عده رجعیه رجوع کند و موافقه اتفاق افتد و سپس طلاق رجعی صحیح در طهر دیگر بگوید این طلاق را طلاق عدی گویند به علت رجوعی که در عده واقع شده است پس طلاق عدی از اقسام طلاق رجعی است.^۴

اقسام طلاق سنی:

۱- بائن

۲- رجعی

۱- یعنی اینکه مرد زن خود را طلاق دهد و بعد در زمان عده به زن رجوع کند و در طهر دیگر زن را طلاق دهد.

۲- شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۳- محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۸۷ - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ هـ.

۴- میرزای قمی - جامع الشتات - ص ۵۱۷ - تهران - ۱۲۷۷ هـ.

در طهر دیگر بگوید این طلاق را طلاق عدی گویند به علت رجوعی که در عده واقع شده است پس طلاق عدی از اقسام طلاق رجعی است.^۱

اقسام طلاق سنی:

۱- بائن

۲- رجعی

الف - عدی

ب - غیرعدی

مبحث اول - طلاق بائن

طلاق بائن^۲ طلاقی است که شوهر بعد از آن حق رجوع به زن را ندارد، چه عده داشته باشد و چه نداشته باشد.^۳ و شوهر برای رجوع به زن نیاز به عقد جدیدی می باشد. اعم از اینکه فاصله محلل شرط شده باشد مثل طلاق سه طلاقه یا اینکه شرط نشده باشد مثل طلاق بائن زن یا ئسه یا نکاح و عدم همبستری.

الف: اقسام طلاق بائن^۴

«موارد شش گانه طلاق بائن»

طلاق بائن در شش مورد می باشد که به قرار زیر می باشد.

۱- طلاق غیرمدخول بها

۲- طلاق زنی که یا ئسه باشد

۱ - میرزای قمی - جامع الشتات - ص ۵۱۷ - تهران - ۱۲۷۷ ه.ق.

۲ - در قانون مدنی ماده ۱۱۴۴ آمده است: در طلاق بائن برای شوهر حق رجوع نیست.

۳ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۵۹۰ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ ه.ش.

۴ - در فرهنگ فارسی عمید صفحه ۸۴۶ اشاره شد که به طلاق بائن طلاق بات هم می گویند.

۳- طلاق صغیره^۱

۴- طلاق خلع

۵- طلاق مبارات

۶- طلاق زنی که برای بار سوم بعد از دو رجوع طلاق داده می شود.^۲

البته در مورد چهارم و پنجم شرط بائن بودن طلاق این است که زن در مهري که بذل کرده است رجوع نکند.

طلاق بائن، طلاقی است که در آن رابطه زوجیت قطع می گردد و برای شوهر حق رجوع نیست.

در ذیل به ذکر انواع طلاق بائن و احکام مربوطه به هر یک از آنها می پردازیم.

۱- طلاق زوجه غیرمدخوله

طلاق زوجه غیرمدخوله اگرچه با وی دخول کرده باشد مراد از دخول نزدیکی به نحوی است که موجب غسل جنابت گردد خواه از قُبُل باشد خواه از دُبُر. فقها بر این مساله اجماع دارند زیرا از نصوص چنین استناد می شود که با دخول، مهر و عده لازم می آید.

۲- طلاق زن یائسه

طلاق یائسه: یائسه عبارت از زن پنجاه یا شصت ساله ای که حیض نمی بیند.

دکتر محمدجواد لنگرودی در این مورد می نویسد:

(فقه - مدنی) زنی که او از شصت سال گذشته و بعضی پنجاه سالگی را ماخذ

قرار داده اند مگر زنان قرشیه، چنین زنی عادت زنانگی نمی بیند.^۳

۱ - قانون مدنی در ماده (۱۱۴۵) همه موارد طلاق بائن بجزء طلاق زوجه صغیره را ذکر کرده است.

۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۳ - ترمیولوژی حقوق - ص ۷۶۶ - گنج دانش - چاپ ششم - ۱۳۷۲ هـ.

وجه تسمیه یائسه به این شکل است که زن در چنین شرایطی از باردار شدن مایوس و ناامید است.

۳- طلاق زوجه صغیره

طلاق زوجه صغیره (یعنی کمتر از نه ساله) که طلاق همسر نابالغ می باشد و در چنین شرائطی این از نوع طلاق بائن خواهد بود.

۴- طلاق خلع

طلاق خلع^۱ یکی از موارد شش گانه طلاق بائن می باشد.

واژه خلع به معنای جدا کردن و کندن آمده است و این لفظ استعاره است از: «خلع الثوب» به معنای کندن و درآوردن لباس می باشد و چون مرد پس از طلاق گویا لباس زوجیت را از بدن خویش به درمی آورد از این رو لفظ «خلع» برای طلاق مزبور استعاره آورده اند چون قرآن کریم زن و شوهر را به منزله لباس یکدیگر دانسته چنانکه می فرماید:

«هن لباس لکم و انتم لباس لهن»^۲ یعنی آنها (زنان) جامه ستر و عفاف شما هستید و شما نیز لباس عفت آنها هستید لذا جدائی زن و شوهر در بیان قرآن به کندن لباس تشبیه شده است.^۳

خلع در اصطلاح فقها و حقوق دانان به معنی رها ساختن زوجه در مقابل بذل مال است.

در این نوع متارکه، انزجار، تنها از ناحیه زن می باشد، و از شوهر خود ناراضی بوده و حاضر به سازش و ادامه زندگی مشترک با او نیست، در این حال زن با

۱ - در قانون مدنی آمده است (ماده ۱۱۴۶): «طلاق خلع آن است که زن به واسطه کراهتی که از شوهر خود دارد در مقابل مالی که به شوهر می دهد طلاق بگیرد اعم از اینکه مال مزبور عین مهر یا معادل آن و یا بیشتر و یا کمتر از مهر باشد.

۲ - سوره بقره - آیه ۱۸۷.

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

بخشیدن مهریه و غیر از آن شوهر خود را برای طلاق و جدائی آماده می سازد تا خویش را از سختی و ناراحتی برهاند.

ناگفته پیداست که خلع در میان انواع متارکه، از ویژگیها و آثار و احکام فقهی خاصی برخوردار است از جمله آنان این است که مرد در طلاقهای معمولی، می تواند در ایام عده به همسر خویش، رجوع کند و مثل سابق زن و شوهری را ادامه دهند و لکن بعد از تحقق طلاق خلع دیگر مرد نمی تواند به میل و اراده خود به حیات زناشویی برگردد مگر اینکه زن راضی به این کار شده، آنچه را که از مهر و غیر آن به شوهرش داده است از او پس بگیرد.

و همچنین در طلاق خلع اگر یکی از طرفین در اثناء عده از دنیا برود، دیگری ارث نمی برد.

و زنی که به طلاق خلع داده می شود اصطلاحاً به او مختلعه می گویند. و زوج خلع کننده را مخالع گویند.

صیغه طلاق خلع

صیغه طلاق خلع این است که شوهر بگوید:

خلعتک علی کذا (طلاق خلع دادم تو را بر بخشش فلان).

یا بگوید: «انت مختلعة علی کذا» (تو طلاق خلع داده شده ای بر بخشش فلان).

و یا بجای ضمیر اسم ظاهر آورده و بگوید:

«خلعت فلانة»، (طلاق خلع دادم فلانی را بر بخشش کذائی).

و یا جمله را اسمیه آورده و از زن به ضمیر غائب تعبیر کند و بگوید:

«هی مختلعة علی کذا» (او را طلاق خلع داده شده بر بخشش کذائی).

و در تمام این صیغه به جای (علی کذا) عوضی را که زن در قبال طلاق به مرد می بخشد باید ذکر کنند.

سپس بعد از ذکر صیغه خلع بنابر قول اقوی لازم است به دنبال آن طلاق نیز داده

شده و مرد صیغه طلاق را نیز بخواند.

وجوب ذکر صیغه طلاق به دنبال آن فوری است از این رو بر مطلق لازم است پس از اجراء صیغه خلع به هر کدام از انحاء مذکور باشد بگوید: «انت طالق» (تورها و آزاد هستی).

مدرک این قول روایت موسی بن بکر از مولانا امام کاظم (ع) است که حضرت فرمودند: زنی که طلاق خلع داده می شود مادامیکه در عده هست باید به دنبال خلع صیغه طلاقش نیز درآورند.

و برخی از فقهاء فرمودند که به مجرد خلع زن از مرد جدا شده و طلاق حاصل می گردد و نیازی به آن نیست که به دنبال خلع صیغه طلاق را بیاورند. این قول را مرحوم سیدمرتضی و ابن جنید اسکافی اختیار کرده و تبعیت از ایشان مرحوم علامه حلی نیز در دو کتاب مختلف الشیعة و تحریر به آن قائل شدند و همچنین شهید ثانی در کتاب شرح ارشاد با این نظر موافقت کرده است.^۱

عناصر اصلی تحقق خلع

چنانکه از تعاریف در مورد خلع بیان شده است خلع مبتنی بر دو عنصر است. الف - کراهت داشتن زن از شوهر

ب - دادن مالی از سوی زن به مرد در مقابل انجام طلاق.^۲

توضیح اینکه کراهت داشتن زوجه نسبت به شوهر خود یکی از عناصر لازم در طلاق خلع می باشد که در غیر این صورت طلاق صحیح نمی باشد و لزوماً این کراهت یک طرفه یعنی فقط از جانب زن می باشد و کراهت طرفین نمی باشد و یا از طرف زوج نیست.

این کراهت دو نوع است یا ذاتی است مثل کراهتی که ناشی از خصوصیات زوج

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۵ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.

۲ - که در اصطلاح به آن فربه می گویند.

باشد مانند زشتی چهره - بد اخلاقی و... و یا عارضی است مثل ازدواج مجدد زوج، و زوجه به این دلیل از شوهرش متنفر است با وجود هر یک از این دو نوع کراهت طلاق خلع می تواند صورت پذیرد.

اگر شوهر، زن خود را آزار دهد و یا او را ناسزا گوید و یا از انجام وظایف زناشویی سرپیچی کند و زن بخاطر نجات و رهایی از دست او مهر یا مالی را بذل، و درخواست طلاق کند، گرفتن مال مذبور بر مرد حرام است و این طلاق باطل می شود چنانکه با این شرائط طلاق صورت گیرد رجعی خواهد بود.^۱

به نظر می رسد که بسیاری از فقها^۲ مطلق کراهت زوجه را کافی نمی دانند بلکه باید به حدی باشد که از گفتار و کردار وی چنین استنباط و استنتاج شود که چنانکه شوهرش او را طلاق ندهد مرتکب معصیت خواهد شد و یا لااقل ناشزه^۳ می گردد.

فدیه

فدیه: به مالی که زن در مقابل طلاق به شوهرش تسلیم می کند فدیه یا فداء گویند و فدیه مانند مهر باید مالیت داشته باشد البته لازم نیست عین مهر باشد و یا به مقدار مهر در نکاح باشد بلکه ممکن است کمتر یا زیادتر از آن هم باشد. فدیه می تواند عین، دین و یا منفعت باشد. بنابراین مهریه و یا نفقه که در ذمه

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۶ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ / تحریر الوسیله - امام خمینی - ج ۳ - ص ۶۲۸ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ / محمدباقر نجفی - جواهر الکلام - ج ۳۳ - ص ۴۱ / بحرانی - شیخ یوسف - الحقائق الناضرة - چاپ قدیم - ج ۵ - ص ۳۷۹.

۲ - امام خمینی تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۲۸ و ۶۲۶ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ / شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۷ - موسسه اسماعیلیان ۱۳۷۳ هـ.

۳ - (مدنی - فقه) زوجه ای را گویند که حقوق ناشی از نکاح را برای زوج حاصل شده ایفاء نکند در مقابل ناشزه لغت مطبوعه (فرمانبر) بکار می رود نشوز زوجه اختصاص در امر وقاع ندارد بلکه نشوز به همه اموری که شرعاً بر زوجه در مقابل زوج واجب می باشد ناظر است - لنگرودی - محمدجعفر - ترمینولوژی حقوق - ص ۷۰۶ - گنج دانش ۱۳۷۲ هـ.

امامیه گفته‌اند: خلع در این مورد صحیح نیست و بر بیگانه چیزی واجب نیست و فدیهای که زوجه دهد، اگر بیگانه با اذن او ضمانت کند صحیح است، یعنی بعد از اجازه از زوجه به زوج بگوید: به فلان مبلغ او را طلاق بده و من ضامن آن هستم، اگر به این شرط او را طلاق داد، بر ضامن واجب است که آن مبلغ را به طلاق دهنده بدهد و به زوجه مطلقه مراجعه کرده و از او بگیرد، به اتفاق آنچه صحیح است مهر باشد جایز است در خلع فدیة داد و شرط نیست که فدیة کاملاً معلوم باشد، هنگامی که سرانجام معلوم می‌شود مانند آنکه زوجه بگوید: مرا به این مالی که در خانه یا صندوق است یا آنچه از پدرم ارث برده‌ام یا میوه بستان بود خلع بده.

اگر خلع به چیزی که مالکیت ندارد مانند خمر و خوک انجام شد حنیفه و مالکیه و حنابله گفته‌اند: اگر زوجین به حرام بودن آن یقین داشتند خلع صحیح است و طلاق دهنده مستحق چیزی نیست، پس خلع بدون عوض انجام می‌شود و شافعیه گفته‌اند: صحیح است و برای زوجه مهرالمثل است.^۱

اکثر امامیه در این مورد گفته‌اند: خلع باطل است و اگر مورد رجعی باشد، طلاق رجعی می‌شود و الا بائن است، در هر حال طلاق دهنده مستحق چیزی نیست.^۲

ادله مشروعیت طلاق خلع

مستند و ادله مشروطیت طلاق خلع آیات قرآنی و روایات واصله می‌باشد و این نوع طلاق مورد قبول تمامی مکاتب فقهی اسلامی می‌باشد.

آیاتی که دلالت بر مشروعیت طلاق خلع می‌کند عبارتند از:

«... فان خفتم ان لایقیما حدود الله فلا جناح علیهما فیما افتدت به تلک حدود الله فلا تعتدوها و من یتعد حدود الله فاولئک هم الظالمون.»^۳

۱ - المغنی - ج ۷ - به نقل از علی المذاهب الخمسه - ص ۴۲۳ - موسسه الصادق - ۱۳۷۴ هـ.

۲ - مغنیه - محمدجواد - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۴۲۴ و ۴۲۳ - موسسه الصادق - ۱۳۷۴ هـ /

تحریر الوسیله - امام خمینی - ج ۳ - ص ۶۲۷ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

۳ - سوره بقره - آیه ۲۲۹.

ترجمه: ... مگر آنکه بترسد که حدود دین خدا را راجع به احکام ازدواج نگاه ندارند در چنین صورت زن هرچه از مهر خود به شوهر برای طلاق ببخشد روا باشد (و جان خود را آزاد سازد) این احکام حدود دین خداست از آن سرکشی نکنید کسانی که از احکام خدا سرپیچی کنند آنها خود به حقیقت ستمکارانند.

آیه دیگر: «فان طبن لکم عن شیء منه نفساً فكلوه هنياً مریئاً».^۱

ترجمه: پس اگر چیزی از مهر خود را از روی رضا به شما بخشیدند از آن برخوردار شوید که آن شما را گواه خواهد بود.

همچنین روایات فراوانی از معصوم موجود می باشد که مستند و ادله مشروعیت طلاق خلع می باشند و آن عبارتند از:

قال امام صادق (ع): «یخلعها بما تراضیا علیه من قليل او كثير».^۲

ترجمه: امام صادق (ع) فرمودند: مرد زن را خلع می کند، در مقابل هرچه که به تراضی برسند خواه کم باشد و خواه زیاد.

روایت دیگری از روایت موسی بن بکیر از امام کاظم (ع) است که امام فرمودند: المختلعة یتبعها الطلاق^۳:

ترجمه: بایستی پس از خلع صیغه طلاق جاری گردد.

۵- طلاق مبارات^۴

طلاق مبارات چنانکه گفته شد یکی از موارد شش گانه طلاق بائن می باشد.

مبارات مصدر باب مفاعله به معنای مفارقت است.

طلاق مبارات برخلاف طلاق خلع کراهت از طرفین می باشد یعنی این طلاق زمانی

۱ - سوره نساء - آیه ۴.

۲ - محمد بن حر عاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۵ - باب ۴ (خلع و مبارات) - تهران - اسلامیة - ۱۳۷۶ هـ.

۳ - محمد بن حر عاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۵ - باب ۴ ص ۴۹۰ - طهران - اسلامیة - ۱۳۷۶ هـ.

۴ - در قانون مدنی ماده (۱۱۴۷) آمده است: طلاق مبارات آن است که کراهت از طرفین باشد ولی در این صورت عوض باید زائد بر میزان مهر نباشد.

ترجمه: بایستی پس از خلع صیغه طلاق جاری گردد.

۵- طلاق مبارات^۱

طلاق مبارات چنانکه گفته شد یکی از موارد شش گانه طلاق بائن می باشد. مبارات مصدر باب مفاعله به معنای مفارقت است. طلاق مبارات برخلاف طلاق خلع کراهت از طرفین می باشد یعنی این طلاق زمانی تحقق پیدا می کند که زن و شوهر نسبت به هم کراهت داشته باشند و این تنفر و انزجار باعث جدایی آن دو در صورت تراضی می شود.

صیغه طلاق مبارات

صیغه طلاق مبارات چنین است که زوجی می گوید: «بارئک علی کذا فانت طالق» و اگر زوج صیغه را بدون آوردن واژه «بارئک» بگوید: «انت طالق کذا» صیغه مزبور صیغه طلاق مبارات نیست و اعتباری ندارد.^۲

احکام و شرایط طلاق مبارات

طلاق مبارات از نظر شرایط صحت و احکام مرتب بر آن همانند طلاق خلع می باشد

بنابراین طلاق مبارات از اقسام شش گانه طلاق بائن می باشد و زوج در ابتدا حق رجوع را ندارد ولی چنانچه زوجه در زمان عده به مبذول رجوع کند، این طلاق مبدل به رجعی خواهد شد.

۱ - در قانون مدنی ماده (۱۱۴۷) آمده است: طلاق مبارات آن است که کراهت از طرفین باشد ولی در این صورت عوض باید زائد بر میزان مهر نباشد.

۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۱۰ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ - تحریر الوسیله - امام خمینی - ج ۳ - ص ۶۲۸ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

تفاوت طلاق مبارات و خلع

طلاق خلع و مبارات از نظر ماهیت هیچ فرقی ندارند مگر در سه مورد:

- ۱- در طلاق مبارات کراهت از طرفین است در حالی که در خلع، کراهت فقط از جانب زن می باشد و علاوه بر اجماع، نصوص معتبره نیز بر این مساله دلالت دارد.
- ۲- در طلاق مبارات جائز نیست فدیة بیش از مقدار مهر باشد خواه عین مهر باشد، خواه معادل آن، درحالیکه در خلع چنین شرطی وجود ندارد.
- ۳- اجرای صیغه طلاق مبارات لزوماً باید منتهی به صیغه طلاق گردد، درحالی که در طلاق خلع اختلاف نظر وجود داشت.^۱

۶- طلاق زنی که برای بار سوم بعد از دو رجوع طلاق داده می شود

و در مورد طلاق نوع ششم از موارد شش گانه طلاق بائن یعنی طلاق زنی که برای بار سوم بعد از دو رجوع طلاق داده می شود باید گفت که در این مورد زن بر مرد حرام می شود و حلال شدن او منوط به آن است که پس از انقضاء عده با مرد دیگری که محلل^۲ گویند - ازدواج کند و پس از نزدیکی چنانچه با طلاق یا فوت شوهر از یکدیگر جدا شوند، زن می تواند مجدداً با شوهر سابق^۳ خویش ازدواج کند.^۴

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۱۰ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ - تحریر الوسیله - امام خمینی - ج ۳ - ص ۶۲۶ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ.

۲ - به چنین مردی که برای حلال شدن زن سه طلاقه بر شوهر سابقش آن زن را عقد می کند در اصطلاح فقهی محلل یعنی حلال کننده، اطلاق می شود.

۳ - در قانون مدنی ماده (۱۰۵۷) در این مورد چنین آمده است:

زنی که سه مرتبه متوالی زوجه یک نفر بوده و مطلقه شده، بر آن مرد حرام می شود مگر اینکه به عقد دائم به زوجیت مرد دیگری درآمده و پس از وقوع نزدیکی با او به واسطه طلاق یا فسخ یا فوت فراق حاصل شده باشد.

۴ - محقق داماد - سیدمصطفی - حقوق خانواده - ص ۴۲۲ - نشر علوم اسلامی - ۱۳۷۲ هـ.

مرد بتواند به اختیار خود هرگاه خواست در طول مدت زمان عده رجوع کند.

ج- ادله و مستندات تحریم حاصل از سه طلاق

در مورد تحریم سه طلاق که در آن رجوع شده است و از انواع شش گانه طلاق باین می باشد اختلافی در میان فتاوی فقها وجود ندارد و تقریباً اجماع بر آن دارند علاوه بر آن قرآن مجید نیز آیاتی را به این موضوع اختصاص داده که تحریم حاصل از سه طلاق به صراحت از آن استفاده می گردد و مستند فتوای فقهی علمای شیعه و سنی قرار گرفته است.

از جمله آیاتی که می توان در این مورد از آن استفاده کرد در ذیل آورده می شود:

آیه اول: الطلاق مرتان فامساک بمعروف و تسریح باحسان ...^۱

ترجمه: طلاق دوبار است، پس ادامه زندگی با نیکی باشد یا آزاد نمودن با احسان ...

آیه دوم: فان طلقها فلاتحل له، من بعد حتی تنکح زوجاً غیره فان طلقها فلا جناح علیهما ان یتراجعا ان ظننا ان یقیما حدود الله و تلک حدود الله یبینها لکم یعلمون.^۲

ترجمه: اگر (برای سومین بار) او را طلاق داد، از آن پس بر او حلال نخواهد بود مگر اینکه (زن) با شوهری دیگری ازدواج کند پس اگر (شوهر دوم) او را طلاق دهد مانعی نیست که آن دو (زن و شوهر اول) بازگشت کنند. البته اگر امید دارند که می توانند حدود خدا را به پای دارند و این حدود الهی است که خداوند آن را برای دانایان بیان می کند. آنچه که می توان از این آیه استفاده نمود این است که طلاق در مرتبه سوم موجب حرمت می گردد چه اینکه در آیه اول می فرماید: «طلاق دوبار است» که به این مفهوم می باشد که در این دو طلاق مرد اجازه دارد که بعد از طلاق دادن به زوجه خود رجوع کند. اما چنانچه در مرتبه سوم طلاق داد دیگر حق رجوع ندارد، مگر این که مردی دیگر با او ازدواج کند و سپس طلاق دهد در این حالت زوج اول می تواند مجدداً با همسر سابقش ازدواج کند.

یک توضیح اینکه در قسمتی از آیه اول آنجا که می‌فرماید: «فامساک بمعروف او تسریح باحسان». اشاره به این معنا دارد که زوج بعد از دو طلاق مخیر است بین نگه داشتن زن (خواه در مدت عده رجوع نماید یا پس از انقضای آن عقد را تجدید کند). به وجه معقول و حسن اخلاق بطوریکه عرفاً و عادتاً زندگی خوبی تشکیل دهند یا اینکه «تسریح» (رها کردن) به احسان، یعنی برای مرتبه سوم با خوشروئی از همسرش جدا شود و او را برای همیشه طلاق دهد که در این حالت برای او حرام می‌گردد. در مورد آیه دوم، باید گفت که: این آیه حکم طلاق سوم را که همان حرام بوده رجوع است را بیان می‌کند و می‌فرماید: بعد از آنکه شوهر سه بار همسر خود را طلاق داد دیگر نمی‌تواند با عقد و یا با رجوع جدید با وی ازدواج کند مگر بعد از آنکه مرد دیگری با او ازدواج نماید و اگر او نیز زن را طلاق داد وی می‌تواند برای نوبت چهارم با او ازدواج کند.

علت اینکه حرام بودن را به خود زن نسبت داده است و فرموده: دیگر این زن برای او حلال نیست آنست که بفهماند هم عقد کردن زن حرام است و هم عمل زناشوئی با او، جمله دیگر که فرموده «تا اینکه با شوهری دیگر ازدواج کند» نیز به این معناست که عقد تنها کافی نیست.^۱

ظاهراً این ازدواج (ازدواج با شوهر دیگر) همان ازدواج عرفی و عادی است نه به قصد تحلیل^۲ و طلاق: از این نظر است که بعضی از فقها قصد تحلیل را فاسدکننده عقد می‌دانند. این شرط (یعنی ازدواج با شوهر دیگر) در طلاق سوم برای بازداشتن مرد غیرتمند است تا نتواند با طلاق و رجوع مکرر، زن را نابسامان کند و زندگی او را دچار مוסهای خود گرداند پس اگر شوهر دوم، به اختیار خود، آن را طلاق داد گناهی بر آن و نیست که بازگردند.^۳

- طباطبائی - سید محمد حسین - المیزان تفسیر القرآن - ج ۲ - ص ۳۴۹ - منشورات موسسه الاعلمی مطبوعات - بیروت لبنان ۱۴۰۳ ه‍.ق.

- تحلیل یعنی ازدواج با شوهر دوم و طلاق از او به منظور حلال شدن ازدواج با شوهر اول.
- طالقانی - سید محمود بهر توی از قرآن - ج ۲ - ص ۱۳۷ - شرکت سهامی انتشار - اسفند ۱۳۴۵ ه‍.ش.

و در این آیه به تراجع اشاره شده است. تراجع غیر از رجوع است که در دو طلاق اول تنها حق مرد بود. بلکه تراجع، طرفینی است (یعنی زن و مرد هر دو به هم رجوع کنند) و این وقتی است که احتمال قوی بدهد که می تواند حدود خدا را به پا دارند و منظور از حدود خدا اوامر و نواهی خداست. و در قسمت آخر این آیه آمده است که خداوند، حدود الهی را برای آنان که دانا هستند بیان می کند، اگرچه این حدود و احکام برای هم عالم است و هم جاهل، اما اختصاص به آن عالمان و افراد دانا از آن جهت است که آنان از آیات و حدود الهی بیش از دیگران تحت تاثیر قرار می گیرند و از آن بهره مند می شوند.^۱

و چنین است که دانایان با اندیشه ازدواج می کنند و اگر هم طلاق در میان باشد طلاقشان همراه با اندیشه و تدبر است. دانایان اهل اندیشه هستند و نه هوس، و به همین خاطر نه از روی هوس ازدواج می کنند و نه از روی هوس طلاق می دهند و نه طلاق می گیرند.

د- تنبیهات طلاق بائن

زن آزاد با سه بار طلاق دادن و کنیز با دوبار طلاق دادن بر شوهر اول حرام می شود و باید با شخص دیگری ازدواج نماید (که همان محلل می باشد) و همچنین اگر زن را نه (۹) بار طلاق داده بر شوهر اول حلال نمی باشد و در این مساله اختلافی وجود ندارد.^۲ اما همانطوری که محلل سه طلاق را از بین برده و زن می تواند با شوهر اول ازدواج نماید ولی اگر بعد از اینکه یک یا دو طلاق داده شده و پس از خروج از عده با غیر شوهر اول ازدواج نماید و بعد شوهر دوم نیز او را طلاق داده و یا بمیرد و زن مجدداً به شوهر اول رجوع کند آیا این تحلیل نیز طلاق اول یا طلاق دوم را از بین برده و به

۱ - الزمخشری - جارا لله محمد بن عمر - کشاف - ج ۱ - ص ۲۷۳ و ۲۷۲ - نشر البلاغه - قم ۱۴۱۳ ق.

۲ - شیخ طوسی، المبسوط ج ۵ - ص ۸۱۲ - انتشارات مکتبة المرتضویه - ۱۳۸۸ ه.ق.

محقق حلی - شرایع الاسلام ج ۳ - ص ۱۷ - انتشارات استقلال ۱۴۱۲ ه.ق.

حساب نمی آید؟ یا اینکه این دو طلاق با او باقی بوده و از بین نمی رود؟ در این مورد دو دسته روایت موجود است.

دسته اول: از روایات گویای این مطلب است که آن تحلیل موجب هدم طلاق اولی و دومی می شود و شیخ طوسی^۱ این دسته از روایات را اکثر دانسته و گفته است: ابوحنیفه و ابویوسف و از صحابه ابن عمر و ابن عباس نیز قائل به این قول می باشند. و دلیل ما آیه ۲۲۹ از سوره مبارکه بقره (الطلاق مرتان فامساک...) و اخبار وارده در این خصوص می باشد و مرحوم محقق^۲ در این رابطه گفته که: اشهر^۳ دو روایت این است که تحلیل، طلاق اولی و دومی را از بین می برد و در کتاب المختلف^۴ حکایت می کند که ابن براج و ابن حمزه و ابن ادریس نیز نظر و رای شیخ را پذیرفتند. و بعضی از اصحاب مادر بعضی از روایات گفته اند که محلل آن دو طلاق را از بین نخواهد برد.

صاحب جواهر می فرماید: از شیخ حکایت شده که روایت هدم بیشتر از عدم آن است از محقق در کتاب حدائق آمده که آن را نهی کرده است و در این کتاب روایات صحیح و غیره نیز وجود دارد ولی شیخ این روایات را بر مختل شدن بعضی از شروط محلل حمل کرده است و از جمله این روایات خبر صحیح حلبی^۵ است که در آن آمده است: از اباعبدالله درباره مردی که زنش را طلاق داد و سپس او را ترک کرده و پس از اتمام عده اش با مرد دیگری ازدواج نماید و بعد اگر مرد دوم بمیرد و یا او را طلاق دهد و زن به شوهر اول مراجعه نماید: سوال کردم؟ امام فرمود: آن زن نزد شوهر (شوهر اول) بر دو طلاق باقی است.

صاحب جواهر در ادامه فرمودند: ^۶شکی نیست در اینکه اقتضای اصول و عقاید

۱ - شیخ طوسی - الخلاف - کتاب طلاق - مساله ۵۹ - انتشارات دارالمعارف اسلامی - قم.

۲ - محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۱۷ - انتشارات استقلال ۱۴۱۲ هـ.

۳ - اشهر = اگر در فتوی گفته شود یعنی آن فتوی که نزد فقهاء مشهورتر است.

۴ - علامه حلی - المختلف - ج ۳ - ص ۵۰۹ - تهران - ۱۳۲۳ هـ.

۵ - شیخ الحر عاملی - وسائل الشیعه - باب ۶ - از ابواب اقسام طلاق - حدیث ۶ - تهران - اسلامیه ۱۳۷۶ هـ.

۶ - شیخ نجفی - جواهر الکلام - ج ۳۲ - ص ۱۶۶ - انتشارات دارالحیاء التراث العربی - بیروت - ۱۹۸۱ م.

ترجیح دادن روایات اول بر روایات دوم است و دلیل آن صحت، صراحت، کثرت عدد آن و موافقت اطلاق کتاب (سوره بقره آیه ۲۲۹) و سنت می باشد. در مذاهب اربعه^۱ نظر بر این است که محلل، طلاق را از بین نبرده بلکه برای شوهر اول باقی است و دلیل آن را عدد طلاق دانسته از این که طلاق سه تا می باشد.

۵- محلل

(فقه - مدنی) هرگاه کسی زوجه دائم خود را سه بار طلاق دهد (خواه طلاق عدی ۸ باشد خواه غیرعدی) که مستلزم سه بار نکاح دائم هم می باشد و بین این نکاحها به عقد نکاح (دائم یا منقطع) کسی درنیامده باشد و شوهر هم در این بین با او نکاح منقطع نکرده باشد آن زن بر آن مرد حرام است (پس از طلاق سوم) تا اینکه به عقد ازدواج دائم شخص دیگری که او را محلل گویند درآید و محلل با او مقاربت طبیعی کند ولو انزال نشود و نکاح محلل منحل گردد آن وقت زوج نخستین آن زن می تواند با او ازدواج کند.^۲

شرایط محلل

در محلل شرایطی معتبر است که در ذیل ذکر می کنم.
اول: اینکه شوهر (محلل) بالغ باشد پس ازدواج غیربالغ هرچند مراهق^۳ باشد او را بر شوهر اول حلال نمی کند.

دوم: اینکه در قبّل زن وطی نماید به طوری که موجب غسل شود به اینکه حشفه یا مقدار حشفه - در صورت قطع آن در آن داخل شده باشد بلکه دربریده شده آن کفایت همین که صدق کند که دخول شده، خالی از قوت نمی باشد و ترک احتیاط سزاوار

۱ - جزایری - الفقه علی المذاهب الاربعه - ج ۴ - ص ۴۶۰ - مطبعه دارالمأمون مصر - ۱۳۵۷ - ه.ق.

۲ - جعفری لنگرودی - محمد - ترمینولوژی حقوق - ص ۶۲۸ - گنج دانش - چاپ ششم - ۱۳۷۲ ه.ش.

۳ - مراهق به کودکی گفته می شود که به بلوغ نرسیده باشد.

نیست. در این جا یک سوال مطرح می شود که آیا انزال نطفه معتبر است؟

دارای اشکال می باشد و احوط اعتبار آن است.

سوم: اینکه عقد دائمی باشد نه متعه.^۱

آیا جایز است که قبل از عقد با محلل شرط کنند که همبستری نکند و پس از عقد زن را طلاق دهد؟

با توجه به بیاناتی که فقها در مورد محلل در کتب فقهی آورده اند دخول را شرط حلیت زن بر شوهر اول (بعد از طلاق یا فوت محلل) دانسته اند و در هیچ جایی از کتب فقهی عدم دخول ذکر نشده و نتیجه می گیریم چنین شرطی (شرط عدم دخول) جایز نیست.

مبحث دوم - طلاق رجعی

رجعی (به فتح راء) در فقه و حقوق مدنی^۲ نوعی از طلاق است که شوهر می تواند در ایام عده و بدون نکاح مجدد با زن خود بسر ببرد.^۳

طلاق حاکم از نوع طلاق رجعی است و رجوع به قصد اضرار در شرع ممنوع است (به خاطر نص که بما رسیده. ولاتمسکو هن ضاراً...) بی تناسبی رجعی بودن طلاق در ترک انفاق (و مطلق طلاق حاکم) ناشی از فقه نیست بلکه ناشی از طرز دادرسی جدید و پیوند قانون اروپائی با فقه اسلام در این خصوص است که باید چاره قانونی برای آن اندیشید (ماده ۱۱۴۸ ق م).

طلاق رجعی رابطه نکاح را از بین نمی برد زیرا زوال این رابطه به دو عامل بسته است یکی طلاق و دیگری اقتضاء عده، بنابراین با رجوع در ایام عده همان رابطه نکاح

۱ - مغنیه - محمد جواد الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۳۱۴ - هـ.ش. امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۵۹۳ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ - هـ.ش.

۲ - در قانون مدنی ماده (۱۱۴۸) آمده است: در طلاق رجعی برای شوهر در مدت عده حق رجوع است

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ - موسسه اسماعیلیان - قم ۱۳۷۳ هـ.ش.

قبل به حالت سابق برمی‌گردد.^۱

بطور کلی طلاقی که بائن نباشد رجعی است و بنابراین چنانچه طلاق زوجه مدخوله غیر یائسه، بدون عوض انجام گیرد، در غیر طلاق سوم، رجعی خواهد بود و همچنین اگر طلاق خلع و مبارات زوجه به عوض رجوع کند، در آن صورت به طلاق رجعی مبدل خواهد گردید. و در این نوع طلاق رابطه زوجیت خود را با زوجه ادامه می‌دهد.^۲ از نظر شرع اسلام چون طلاق و جدائی عملی مذموم و مبغوض است، لذا ترتیبی اتخاذ گردیده که در صورت وقوع طلاقهای رجعی طریق آشتی مجدد و راه ادامه زناشویی مفتوح باشد و این موضوع در قرآن کریم تصریح شده است آنجا که می‌فرماید: «لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً».^۳

ترجمه: شاید زوج از عمل خویش پشیمان شود و دو مرتبه رجوع کند.

ابقاء زوجیت در زمان عده رجعی

زنی که به طلاق رجعی مطلقه می‌شود تا زمانی که در عده رجعیه بسر می‌برد رابطه زناشویی او و شوهرش قطع نمی‌گردد. و به اصطلاح فقهی مطلقه رجعیه، در حکم زوجه است. همانطوری که زوجه دارای حقوق و مزایایی می‌باشد مطلقه رجعیه که در عده می‌باشد دارای همان حقوق و مزایا می‌باشد پس حقوق زیر بر این حکم مترتب می‌باشد.

۱- زن استحقاق کل نفقه را دارد.

۲- حق توارث بین زن و شوهر برقرار می‌باشد.

۳- مرد نمی‌تواند در ایام عده با خواهر زنش ازدواج کند.

۴- زن در هنگام خروج از منزل باید از شوهرش استیذان نماید و در غیر این صورت

۱- جعفری لنگرودی - محمدجعفر - ترمینولوژی حقوق - ص ۴۳۱ - گنج دانش - ۱۳۷۲ ه.ش.

۲- محقق داماد - سید مصطفی - حقوق خانواده - ص ۴۳۷ - نشر علوم اسلامی - ۱۳۷۲ ه.ش.

۳- سوره طلاق - آیه ۱.

ناشزه محسوب می شود.

و به طور کلی تمامی احکامی که بر زوجه دائمه مترتب است بر او نیز مترتب خواهد بود ولی در طلاق بائن عکس موارد فوق می باشد مگر آنکه در طلاق بائن زن حامل باشد که در این صورت نفقه بر او واجب می شود.

حکم جواز رجوع در ایام عده

مستند حکم جواز در ایام عده مفاد نص صریح قرآن است که می فرماید: «... و بعولتهن احق برد هن فی ذلک ان ارادوا اصلاحا».^۱

ترجمه شوهران زنان مطلقه سزاوارتر برای بازگرداندن آنها هستند در صورتی که مایل به سازش و اصلاح باشند.

با توجه به آیه فوق می توان به جواز رجوع در ایام عده پی برد.

اسقاط حق رجوع

در اینجا یک سوال پیش می آید که آیا زوج می تواند حق رجوع در عده رجعیه را در ابتدا و یا بطور صلح و یا در ضمن عقد لازم، از خود اسقاط نماید؟

جواب این است که اگر چه بعضی از فقها چنین احتمالی را داده و پنداشته اند که چون رجوع از حقوق مرد می باشد، بنابراین قابل اسقاط خواهد بود.^۲

اما به نظر می رسد که جواز رجوع مرد به مطلقه رجعیه حکمی شرعی و غیر قابل اسقاط می باشد و فتاوی فقهای حاضر نیز بر همین معنی مستقر است.

کیفیت رجوع در طلاق رجعی

۱ - سوره بقره - آیه ۲۲۸.

۲ - یزدی - حاج محمد کاظم - عروة الوثقی - ج ۲ - (ملحقات) - ص ۱۱۴ - چاپ حروفی تهران - انتشارات کتابفروشی اسلامیة.

رجوع در طلاق رجعی به هر لفظ یا فعلی حاصل می شود که دلالت بر رجوع کند مشروط بر اینکه مقرون به قصد رجوع باشد.

در ابواب چهارگانه فقه^۱ رجوع از ایقاعات است و رجوع را چنین تعریف نموده اند که: «بازگرداندن مطلقه ای که در عده است به نکاح سابق».

رجوع گاهی با لفظ و قول صورت می گیرد و گاهی با فعل و انجام اموری که به مفهوم رجوع باشد مثل آنکه شوهر در زمان عده با همسرش نزدیکی کرده یا او را بیوسد و یا با شهوت وی را لمس نماید.^۲

و اگر مرد با تصمیم به عدم رجوع، مرتکب فعل شود در این فرض بسیاری معتقدند که رجوع مستحب است.^۳ مستند این گروه و همچنین نظریه عدم اعتبار نیت رجوع به طور کلی اطلاق روایت زیر است:

امام صادق (ع) فرمودند: «هرکس با زوجه مطلقه خویش پس از انقضای عده نزدیکی کند حد زنا بر او جاری خواهد شد و چنانچه قبل از انقضاء عده نزدیکی نماید، عمل نزدیکی رجوع محسوب می شود».^۴

و همچنین اگر شوهر امر طلاق را انکار نماید این خود رجوع محسوب می شود. دلیل این حکم آن است که انکار دلالت دارد به اینکه اساساً طلاق واقع نشده و این معنا در ازمنه سه گانه یعنی ماضی و حال و آینده منتفی است و رجوع دلالت بر رفع طلاق نسبت به زمان حال و آینده دارد. پس از انکار طلاق رجوع محقق می شود.

همچنین اگر مرد مسلمانی همسرش را که کافر ذمی است طلاق داد جایز است در عده به وی رجوع کند اگرچه از نکاح ابتدائی ذمیه بطور دوام منع نموده و آن را صحیح

۱ - ابواب چهارگانه فقه عبارتند از: عبادات - عقود - ایقاعات - احکام - فیض - علی رضا - مبادی - فقه و اصول - ص ۱۳۷ - انتشارات تهران.

۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۸ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ.

۳ - فاضل هندی - کشف الثام - ج ۱ - ص ۱۲۶ - افست قم - وسیلة النجاة اصفهانی - منیة الطالب - میرزای نائینی - ج ۱ - ص ۴۷ - به نقل از حقوق خانواده - محقق داماد ص ۴۴۳.

۴ - شیخ الحر عاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۸ - ص ۴۰۰ - تهران - اسلامیه ۱۳۷۶ هـ.

ندانیم. این مساله در جایی است که زن و مرد هر دو کافر ذمی بوده و مرد مسلمان شود که پس از اسلام وی نکاح باقی است و باطل نمی‌شود حال اگر شوهر زن را طلاق رجعی داد تا زمانی که عده باقی است می‌تواند به وی رجوع نموده و طلاق را مرتفع سازد. دلیل این حکم دو امر است.

اول: آنکه رجوع حکم طلاق را رفع نموده و احکام زوجیت سابق را استصحاب و اجرا می‌نماید.

دوم: اینکه اساساً زنی که در عده رجعی است زوجه مطلق محسوب و قبل از پایان عده از وی منقطع و جدا نمی‌گردد.^۱

اقسام طلاق رجعی

چنانچه قبلاً گفته شد طلاق رجعی فی‌النفسه به دو قسم تقسیم می‌شود.

الف - طلاق عدی

ب - طلاق غیرعدی^۲

که اینکه به توضیح و شرح احکام هریک می‌پردازم.

طلاق عدی

طلاق عدی به طلاق رجعی‌ای گویند که شوهر همسرش را با بودن شرائط صحت، طلاق داده و سپس در زمان عده رجوع کرده و با وی همبستر شود و پس از آن در طهر دیگر او را طلاق دهد که در صورت انجام این امور به طلاق اولی که واقع شده طلاق عدی گویند.

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۹ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

اطلاق طلاق عدی بر آن از حیث این است که در این قسم از طلاق مطلق در عده رجوع کند.^۱

بعضی از فقها در تقسیم بندی طلاق سنی طلاق عدی را جزء طلاق سنی آوردند و آن را قسم طلاق بائن و رجعی قرار دادند و در واقع طلاق عدی همان طلاق رجعی است که در آن رجوع شده و آمیزش هم صورت گرفته و سپس طلاق بعدی هم صورت گرفته است و اگر کسی برای بار نهم همسر خود را طلاق عدی بدهد، این زن برای همیشه بر او حرام می شود.

و غیر از این طلاق عدی در سایر طلاقتها (بائن و رجعی) بعد از هر سه طلاق زن و مرد باهم حرام می شوند (و دیگر نمی توانند ازدواج کنند) مگر اینکه زن با مرد دیگری (که اصطلاحاً محلل نامیده می شود) ازدواج کند (و بعد از آمیزش اگر اختیاراً طلاق داد، ازدواج مجدد آنها جایز می شود، و این گونه طلاقتها هر قدر هم تکرار شود، حرام ابدی نمی شود).^۲

حکم طلاق عدی

حکم طلاق عدی آن است که زن در طلاق نهم بر مرد حرام ابدی و دائمی می شود توضیح اینکه این حکم در صورتی که مطلقه زن آزاد باشد و قبلاً گفته شد که زن حره بعد از هر سه طلاق بر شوهر حرام می شود تا آنکه با مرد دیگری (محلل) ازدواج کرده و پس از وطی و گرفتن طلاق یا فوت یا فسخ نکاح از وی بر شوهر اول حلال و مباح می شود و همچنین از هر سه طلاق تنها دو طلاقش عدی است چه آنکه طلاق سوم عدی نیست بدلیل آنکه در عده این طلاق، شوهر حق رجوع ندارد.

بنابراین زن بعد از وقوع شش طلاق عدی که در ضمن نه طلاق واقع می شود بر مرد

۱ - محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۸۹ - انتشارات ۱۴۱۲ ه. ق. شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه. ش.

۲ - محقق اول نجم الدین جعفر بن حسن حلی - المختصر النافع - ص ۱۹۸ - موسسه بعثت - تهران ۱۴۱۳ ه. ق.

حرام ابدی می شود و اطلاق عدی به هر نه تا، اطلاق مسامحی و مجازی است.^۱

طلاق غیر عدی

(فقه - مدنی) طلاق غیر عدی طلاقى است که:

اولاً) با شرایط صحت طلاق صورت گرفته باشد.

ثانیاً) عده طلاق گذشته باشد.

ثالثاً) بعد از انقضاء مدت عده طلاق دوباره نکاح واقع شود.

رابعاً) پس از این نکاح، دوباره طلاق واقع گردد.

این طلاق را غیر عدی گویند.^۲

حکم طلاق غیر عدی

در طلاق غیر عدی زن مطلقه در هر طلاق سومى در صورتى که حره بوده حرام شده و اگر کنیز باشد در هر طلاق دومى بر شوهر حرام می گردد.^۳

افضل اقسام طلاق

افضل در طلاق این است که با شرایط صحت طلاق شوهر همسرش را طلاق داده و سپس وی را گذارده تا عده اش تمام شود و پس از آن اگر خواست او را عقد نموده و به ازدواج خویش درآورد و به همین ترتیب اگر بار دوم طلاق داد عمل گردد. این نحو از طلاق همان طلاق سنی به معنای اخص می باشد و در این طلاق مطلقه هرگز حرام موبد نمی شود و اما وجه افضل بودن این قسم از طلاق آن هست که اخبار و احادیث بسیاری بر آن دلالت دارد.^۴

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ.ش.

۲ - جعفری لنگرودی - محمدجعفر - ترمینولوژی حقوق - ص ۴۳۲ - گنج دانش - ۱۳۷۲ هـ.ش.

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۴ و ۳۸۵ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ.ش.

۴ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۸۵ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ.ش.

بخش چهارم: احکام طلاق

احکام طلاق

مبحث اول: طلاق حق است یا حکم

در بیان احکام طلاق این سوال در ابتدا به ذهن تبادر می‌کند که اصولاً طلاق حق است یا حکم و آیا قابل اسقاط است یا خیر؟ برای توضیح به این سوال ابتدا دو واژه «حق و حکم» را به تفصیل تعریف و تشریح می‌نمایم تا موضوع و مفهوم سوال روشن شود.

الف: تعریف حق

در بیان حق تعاریف مختلفی از جانب فقها و حقوقدانان شده است که جامع‌ترین آن عبارت است از:

«حق امتیازی است که قواعد حقوق، برای تنظیم روابط اشخاص در مقابل یکدیگر، بسود پاره‌ای از آنان در نظر گرفته است و قوانین هر کشور مفاهیم حق و چگونگی اعمال و اجرای آن را مشخص و معین می‌کند و صاحب حق با تکیه بر قوانین و حدود آنها می‌تواند از حق خود استفاده نماید».

بنابراین حق به انواعی تقسیم می‌شود و مهمترین آنها حقوق مالی و غیرمالی

می باشد (حقوق مالی به نوبه خود به دو قسم یعنی حق عینی و حق دینی تقسیم می شود).

انواع حق

- (۱) حق مالی
- (۲) حق غیرمالی

انواع حق مالی

- (۱) حق عینی
- (۲) حق دینی

۱- حق مالی

حق مالی امتیاز و اختیاری است که بر اساس قوانین موجود به منظور تامین نیازهای مادی افراد، معین شده هدف از حق مالی ایجاد و تنظیم و اجرای روابطی است که به لحاظ استفاده از حق مالی بین اشخاص وجود دارد، حق مالی قابل تبدیل به پول است مانند: مالکیت، حق اشفاع و غیره.

انواع حق مالی

الف) حق عینی: امتیاز و اختیار و سلطه ای است که شخص نسبت به مالی پیدا می کند و می تواند در چهار چوبه قوانین موجود آن را اعمال و اجرا نماید، در حق عینی دو رکن اصلی یعنی صاحب حق و چیزی که موضوع حق قرار می گیرد در عالم واقع باشد.

حق عینی علاوه بر این می تواند بصورت تبعی نیز موجودیت پیدا کند، مانند حقی که وثیقه گیرنده نسبت به عین معینی که به موجب قراردادی وثیقه طلب قرار گرفته

است پیدا می نماید حق عینی تبعی است زیرا بر این حق، هرگاه مدیون از پرداخت دین، خودداری کند طلبکار حق دارد طلب خود را، از محل وثیقه تامین نماید بدین لحاظ این حق را، حق عینی تبعی گفته اند که، طلبکار به تبع طلب خود حقی بر وثیقه که با پرداختن دین، این حق از بین می رود.

ب) حق دینی: حق دینی، حقی است که شخص نسبت به دیگری پیدا می کند، صاحب حق را داین یا طلبکار و طرف مقابل را مدیون یا بدهکار می نامند اصل طلب اگر انجام کاری باشد تعهد و اگر پرداخت وجهی باشد - دین - نامیده می شود. باید در نظر گرفت که دین مختص امور مالی است، و سایر تعهدات و الزامات افراد اگر جنبه مالی نداشته باشند - تکلیف - نامیده می شوند مانند حضانت اطفال، تمکین، انجام خدمت نظام وظیفه.

۲- حق غیرمالی

حق غیرمالی، امتیازی است که به منظور رفع نیازهای عاطفی و اخلاقی و روابط غیرمالی افراد ایجاد شده است هرچند ممکن است این حقوق بار مالی داشته باشند اما قسمت مالی کمتر مورد توجه می باشد مانند زوجیت و ولایت و حضانت و وراثت.

تقسیماتی که در مورد حق نقل شد نظرات و پیشنهادات کلی حقوقدانان در مورد حق بود اما مرحوم نائینی جامع ترین تقسیم را در مورد حق بیان فرمودند:

به نظر این بزرگوار، تمام اقسام حق قابل اسقاط است و آنچه محل بحث است قابلیت نقل یا انتقال آن به غیر است از دیدگاه ایشان اقسام حقوق به شرح ذیل است:

- ۱- حقوقی که فقط قابل اسقاط هستند مثل حق قذف.
- ۲- حقوق قابل اسقاط و نقل بلاعوض، مانند حق قسم.
- ۳- حقوق قابل اسقاط و انتقال اعم از تبرعی و معوض، مثل تحجیر.

۴- حقوق قابل اسقاط و انتقال قهری و در عین حال غیر قابل نقل ارادی، و مانند حق خیار که به وارث منتقل می شود، ولی به عقیده برخی فقها نقل آن به دیگری صحیح نیست. بعضی از حقوق مثل ابوت پدر، ولایت حاکم، و حق استمتاع زوج از زوجه که نه قابل اسقاطند و نه قابل نقل و انتقال.

ابا توجه به تعریفی که از حق به عمل آمد، حق محسوب نمی شود و در زمره احکامند.^۱

تعریف حکم

حکم در لغت به معنی دستور و امر است و در اصطلاح به صورتهای مختلفی مورد تعریف قرار گرفته است از آن جمله گفته شده:

«خطاب الشرع المتعلق بافعال المكلفین».^۲

یعنی حکم آن است که شارع مقدس حکمی تکلیفی یا وضعی درباره فعلی از افعال انسان جعل و اعتبار کند، به این معنی که آدمی را از ارتکاب فعلی ممنوع کند یا به انجام دادن آن وادار کند و یا در انجام دادن و ترک آن اجازه و رخصت دهد، و یا بر فعل انسان اثری مترتب کند، نوع اول را حکم تکلیفی و قسم دوم را که صرف ترتب اثری بر فعل است، حکم وضعی می گویند. در جای دیگر تعریف جامع تری از حکم، از تعریف بالا آمده است و آن عبارت است از:

«هو الاعتبار الشرعی عن المتعلق بافعال العباد تعلقاً مباشراً او غیر مباشراً».^۳

حکم اعتبار شرعی است که به عمل مکلف تعلق می گیرد چه آن تعلق مستقیم

۱ - منیة الطلاب (تقریرات درس آیت الله نائینی) ج ۱ - ص ۴۲ - و طباطبائی یزدی محمد کاظم - حاشیه بر مکاتب ص ۵۵ - به نقل از کتاب قواعد فقه - محقق داماد - سید مصطفی - ص ۲۵۵ - انتشارات سمت - ۱۳۷۴ هـ.

۲ - سیف الدین ابی الحسن علی بن محمد بن محمد الامدی - الاحکام فی اصول الاحکام - ج ۱ - ص ۴۹ مصر.

۳ - محمد تقی حکیم - الاصول العامه للفقهاء المقارن - ص ۵۵ - آل البیت - چاپ دوم.

باشد، یا غیرمستقیم و به واسطه منشاء انتزاع باشد. و بطور خلاصه می توان گفت که مدلول هر خطاب را حکم نامند.

ویژگیهای حکم

ویژگیهایی که مبین ماهیت و حقیقت حکم هستند عبارتند از:

- ۱- عدم قابلیت اسقاط آن از ناحیه اشخاص.
- ۲- عدم امکان نقل و انتقال آن به اسباب قهری و ارادی.
- ۳- عدم امکان تعهد علیه آن.^۱

طلاق حق است یا حکم

پس از تعاریفی که از حق و حکم به میان آمده است این سوال مطرح می شود که آیا طلاق حق است یا حکم؟ و آیا قابل اسقاط است یا خیر؟

در بسیاری از موارد تشخیص حق از حکم کار آسانی نیست. از جمله مواردی که مفاد حکم رخصت است و مدلول آن این است که انسان می تواند فلان عمل را انجام دهد مثل آنکه انسان می تواند زوجه خود را طلاق دهد که در این صورت برای فقیه این سوال مطرح می شود که این توانایی حق است یا حکم؟

اگر حق است زوج می تواند به طریقی بر عدم انجام دادن طلاق متعهد شود و یا این حق خود را اسقاط کند و اگر حکم است چنین نخواهد بود. همچنین هرگاه که شرع و قانون به منظور تنظیم روابط اجتماعی، افرادی را در برابر دیگران به انجام دادن اموری مکلف کند، این تکلیف سبب می شود که دسته دوم برای خود حقی احساس کنند و بتوانند اجرای تکالیف مزبور را از ایشان مطالبه کنند برخی عقیده دارند که برای تشخیص حق از حکم باید به آثار آن دو توجه کرد، چنانچه این آثار قابل نقل و انتقال و اسقاط باشد، این سلطه و توانایی حق است در غیر این صورت از مصادیق حکم

خواهد بود.^۱

به موجب نظریه فوق توانایی صاحب حق این است که او بتواند از امتیاز خود صرف نظر کند و امتیازی که نتوان از بین برد، در زمره تکالیف است یعنی امری است که از سوی شرع صادر شده و حقی برای شخص به وجود نمی آورد.

با توجه به تعریفی که در مورد حق و حکم شده و با توجه به توضیحات مربوطه و همچنین با استناد به ماده (۱۱۲۳) قانون مدنی^۲ مشخص می شود که طلاق حق است ماده قانونی فوق به وضوح طلاق را حق مرد معرفی کرده است و با توجه به تعاریف سابق که بیان شد طلاق حق مرد است و چون حق است نتیجتاً قابل اسقاط هم می باشد چون هرگاه مرد در عده رجعی به زوجه رجوع کند عملاً طلاق باطل خواهد شد.

اما آثار طلاق حق نیست، بلکه حکم می باشد مثل نفقه که بعد از طلاق و در عده رجعی پرداخت آن بر زوج واجب و لازم است و می توان در این مورد چنین بیان داشت که در محاکم فعلی چون صدور طلاق از طرف دادگاه می باشد و رای دادگاه به عنوان حکم تلقی می شود و با توجه به توضیحات قبلی که طلاق حق مرد است در این مورد بطور اجمال و مختصر می توان چنین نتیجه گرفت که: «طلاق حقی است که توسط حکم اجرا می شود».

مبحث دوم: آثار طلاق مبدأ این آثار

بدیهی است زن و شوهر باید برای درخواست طلاق به دادگاه رجوع کنند قاضی

۱ - منیه الطلاب (تقریرات درس آیت الله نائینی) ج ۱ - ص ۴۲ - طباطبائی حکیم - محسن - نهج الفقاهه - ص ۸ - به نقل از کتاب قواعد فقه - محقق داماد - سیدمصطفی - ص ۲۵۸ - سمت - چاپ اول.
۲ - «مرد می تواند هر وقت که بخواهد زن خود را طلاق دهد» ماده ۱۱۲۳ ق م.

احکام طلاق □ ۱۰۱

پس از رسیدگی، هرگاه درخواست را موجه ببیند و از اصلاح بین آنها ناامید شد به تفاوت موارد، اذن یا حکم به طلاق را صادر می‌کند. اجرای این اذن یا حکم دادگاه در محضر انجام می‌شود و شوهر یا نماینده قانونی او صیغه طلاق را با حضور دو مرد عادل اجرا می‌کند.

بنابراین، درخواست طلاق و تصمیم دادگاه در باب اذن یا حکم به طلاق مقدمه انحلال زناشویی است.

طلاق یک عمل حقوقی تشریفاتی است که با گفتن صیغه خاص انجام می‌شود و هیچگاه اثر آن به گذشته سرایت نمی‌کند. تا لحظه اجرای این صیغه، زن و شوهر در موقعیت سابق خود قرار دارند و عضو یک خانواده بشمار می‌آیند و تنها از این تاریخ است که پیوند زناشویی پاره می‌شود و آثار طلاق بروز می‌کند. تنها موردی که در درستی این قاعده تردد می‌شود، طلاق زوجه غائب مفقودالاثر است. به موجب قانون مدنی: هرگاه شخصی چهار سال تمام غایب مفقودالاثر باشد، زن او می‌تواند تقاضای طلاق کند.^۱

در این صورت ~~بازرعايت ماده ۱۰۲۳~~^۲ حاکم او را طلاق می‌دهد. پس از قید اخیر این ماده که می‌گوید «حاکم او را طلاق می‌دهد» ممکن است استفاده شود که در این حالت حاکم است که زن غائب را طلاق می‌دهد چون او اراده خویش را بصورت حکم بیان می‌کند، انحلال زوجیت با صدور حکم دادگاه انجام می‌شود و محضر طلاق را ثبت می‌کند.

خواندن صیغه طلاق در حضور دو مرد عادل در صورتی لازم است که شوهر

۱ - ماده ۱۰۲۹ ق م.

۲ - در موارد مواد ۱۰۲۰ و ۱۰۲۱ و ۱۰۲۲ محکمه وقتی می‌تواند حکم موت فرضی غایب را صادر نماید که در یکی از جراید محل و یکی از روزنامه های کثیرالانتشار تهران اعلانی در سه دفعه متوالی هر کدام به فاصله یک ماه منتشر کرده و اشخاصی را که ممکن است از غایب خبری داشته باشند دعوت نماید که اگر خبر دارند باطلاع محکمه برسانند هرگاه یکسال از تاریخ اولین اعلان بگذرد و حیات غایب ثابت نشود حکم فرضی او داده می‌شود: ماده ۱۰۲۳ ق م.

بخواهد زن را رها سازد، ولی در جایی که دادگاه بطور مستقیم تصمیم می‌گیرد رعایت هیچ تشریفاتی جز صدور حکم لازم نیست. با وجود این، احتیاط می‌کند که این تردید نیز نادیده گرفته نشود و طلاق با اجرای صیغه خاص آن در حضور دو مرد عادل و به نمایندگی از سوی شوهر انجام پذیرد، چنانکه رویه دادگاه مدنی خاص نیز چنین است.^۱

آثار طلاق

بطور کلی آثار مترتب بر طلاق دو نوع است.

۱- آثار مالی

۲- آثار غیرمالی

گفتار اول - آثار مالی

تقسیم اموال بعد از طلاق

در این قسمت این سوال مطرح می‌شود که آیا بعد از طلاق اموالی از جانب مرد به زن می‌رسد یا خیر؟ یا بطور خلاصه کیفیت تقسیم اموال بعد از طلاق چگونه است؟

در باره اسباب و لوازمی که توسط عروس از خانه پدری به خانه شوهر برده می‌شود که اصطلاحاً به آن «جهیزیه» گفته می‌شود باید گفت که بطور کل جهیزیه در حکم هدیه‌ای است که از طرف والدین به دخترشان داده می‌شود و چون در تملک عروس است، تنها خود او حق دخل و تصرف آن را دارد و می‌تواند هرگاه بخواهد آن را به فروش برساند، متعارفاً برای اینکه مالکیت جهیزیه به صورت قانونی احراز گردد و در صورت اختلاف حقانیت زن مورد قبول هر محکمه‌ای قرارگیرد، «سیاهه» تهیه می‌شود

«در اصطلاح آن به ریز کالاهایی که عروس به منزل شوهرش می آورد سیاهه گفته می شود».

خانواده عروس اجناس و لوازمی را که به فرزندشان می دهند در برگ کاغذی می نویسند و امضاء می کند، از داماد هم به همراه دو شاهد دیگر می خواهند تا ذیل آن برگ را امضاء کند و بنویسد که کلیه اجناس و لوازم فوق را دریافت کرده است. این برگه مانند یک سند نزد خانواده عروس باقی می ماند و از آن چون سند ازدواج محافظت می شود.

جهیزیه در خانه شوهر مانند ودیعه و امانتی است که مرد هم می تواند از آن استفاده کند البته اگر در حین زندگی مقداری از جهیزیه در اثر مصرف تلف شده باشد از مرد مطالبه شیء تلف شده نمی شود.

اگر مرد یا زنی نتوانست با همسرش ادامه زندگی دهد و تصمیم به طلاق گرفت زن می تواند با استناد به سیاهه که به تایید و امضای داماد رسیده و در واقع جزو دارایی زن به حساب می آید آن را از مرد مطالبه کند.

البته بسیاری از خانواده ها نه تنها سیاهه تهیه نمی کنند، بلکه آن را عملی مذموم می شمارند. همین خانواده ها در مراجعه به دادگاه ها (در صورت عدم سازش زن و شوهر)، به لزوم وجود این برگ پی می برند و متوجه می شوند که سندی برای احراز مالکیت جهیزیه دختر خود را در دست ندارند.^۱

روایتی از امام صادق (ع)^۲ موجود است که در مورد تقسیم اثاثیه منزل بعد از طلاق چنین فرموده است:

در تقسیم اثاثیه خانه بین زن و مرد، آن اثاثیه ای که مخصوص زنان است به زن تعلق می گیرد (مانند لوازم آرایش زن - لباس زن - چرخ خیاطی و...) اما در مواردی که ندانیم اثاثیه متعلق به کدام یک از آن دو می باشد طبق قاعده:

۱ - روزنامه کیهان - شماره ۱۶۰۱۶.

۲ - شیخ محمد بن الحسن الحر العاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۷ - ص ۵۳۵ - تهران - اسلامیه ۱۳۷۶ ه.ش.

«من استولی علی شیء منه فهو اولی». عمل می‌کنیم یعنی هر کس بر چیزی که استیلا داشته آن مال متعلق به او می‌باشد.

حق نفقه^۱ بعد از طلاق

نفقه زن در عده رجعیه

بر مردی که همسرش را طلاق رجعی داده واجب است تا زن در عده هست بر وی انفاق کند همانطوری که این حکم جاریست زمانی که در صلب نکاح می‌باشد و احکام انفاق بر زن در مدت عده از نظر شروط و کمیت و کیفیت همچون انفاق در وقتی است که زن در نکاح مرد می‌باشد.^۲

حکم مزبور در صورتی است که زن پیش از طلاق و در زمان عده ناشزه و غیرمطیعه از فرمان شوهر نباشد چنانکه قانون مدنی^۳ در این مورد نیز تصریح کرده است در هر حال، نفقه زن در زمره دیون مرد است چون ریاست^۴ خانواده بر عهده مرد است و قانونگذار او را موظف به تامین معاش خانواده می‌داند و تکلیف شوهر به دادن نفقه از توابع ریاست او بر خانواده است.

و اگر مرد از پرداخت نفقه در زمان عده رجعیه امتناع ورزد زن می‌تواند بر علیه مرد شکایت کند.^۵

همانطوری که گفته شد در عده رجعیه انفاق بر زن حره و آزاد لازم است برکنیز نیز انفاق لازم و واجب می‌باشد مشروط به این که آفایش او را در شب و روز نزد شوهرش

۱ - ماده ۱۱۰۷ ق م = نفقه عبارت است از مسکن و البسه و غذا و اثاث البیت که بطور متعارف با وضعیت زن متناسب باشد و خادم در صورت عادت زن بداشتن خادم یا احتیاج او بواسطه مرض یا نقصان اعضاء.

۲ - شهید ثانی، شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۹۶ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ - ه.ش.

۳ - نفقه مطلقه رجعیه در زمان عده بر عهده شوهر است مگر اینکه طلاق در حال نشوز واقع شده باشد، ماده ۱۱۰۹ ق م.

۴ - ماده ۱۱۰۵ ق م: در روابط زوجین ریاست خانواده از خصایص شوهر است.

۵ - ماده ۱۱۱۱ ق م: زن می‌تواند در صورت استکفاف شوهر از دادن نفقه به محکمه رجوع کند در این صورت محکمه میزان نفقه را معین و شوهر را به دادن آن محکوم خواهد کرد.

بفرستد و رعایت این شرط لازم و واجب است تا بدین وسیله تمام تمکین تحقق یابد و عذری برای شوهر جهت امتناع از نفاق وجود نداشته باشد چنانچه در ایامی که کنیز مطلقه نبوده و در حباله نکاح شوهر است شرط انفاق بر وی همین امر می باشد.^۱

نفقة زن در عده بائن

زنی که طلاق بائن و یا با فسخ نکاح میان او و شوهرش جدائی حاصل شده و ایام عده را می گذرانند، از آنجا که رابطه زوجیت او با شوهرش کاملاً قطع شده و حملی از وی نیز ندارد، لذا نفقه وی بر عهده شوهرش نمی باشد ولی اگر زن حامل باشد بر مطلق واجب است نفقه و سکنای او را تا زمان وضع حمل مراعات کند و دلیل بر این حکم فرموده حق تعالی است که می فرماید:

«و ان کن اولات حمل فانفقوا علیهن حتی یضعن حملهن».^۲

ترجمه: اگر زنان مطلقه صاحبان حمل بودند پس تا وضع حملشان بر آنها انفاق کنید. بدون تردید و شک نفقه به سبب حملی است که زن مطلقه دارد چه آنکه در غیر حامل همانطوری که گفته شد نفقه واجب و لازم نیست. و خلاصه آنکه مطلب فوق نیز در قانون مدنی تصریح شده است.^۳

نفقه برای حمل است یا مطلقه

در مورد نفقه زن حامل این سوال مطرح می باشد که آیا نفقه برای حمل است یا مطلقه، در این باره دو نظر وجود دارد.

۱- بعضی فرمودند که نفقه برای حمل است.

۲- برخی دیگر معتقدند که نفقه برای مطلقه می باشد.

مشهور فقها قول اول را اختیار کرده اند چون نفقه دایر مدار حمل است به این معنا

۱- شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۹۸ و ۳۹۷ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

۳- ماده ۱۱۰۹ ق - م.

۲- سوره طلاق - آیه ۶.

اگر حامل بوده نفقه نیز بر مطلق واجب و در غیر این صورت واجب نمی باشد.^۱
اما دکتر ناصر کاتوزیان نظر دوم را می پذیرد و در این مورد می گوید:
پولی که مرد از این بابت می پردازد برای تامین معاش زن است نه حمله که در شکم او است به همین دلیل، الزام شوهر تابع احکام مربوط به نفقه زوجه است نه اقارب.^۲

حق زن از مسکن در زمان عده

مطلقه رجعیه در مدت عده مستحق مسکن و نفقه است چه باردار باشد و چه اینکه باردار نباشد مرد باید نفقه روزانه او را بپردازد و اگر طلاق بائن باشد در زمان عده مستحق مسکن و نفقه نیست چه جدایی آنها با طلاق باشد یا خلع و یا فسخ نکاح باشد، البته به شرط این که باردار نباشد و در صورتی که زن حامل باشد تا زمان زایمان حق مسکن و نفقه برای او وجود دارد و در این مساله فرقی بین ذمی و مسلمان در استحقاق مسکن و نفقه و عدم آن نیست.

همچنین بر زن حرام است که از منزل طلاق خارج شود. مقصود منزل طلاق خانه ای است که شوهر وقتی زن را طلاق داده وی در آن خانه سکنی داشته است مشروط بر اینکه خانه یاد شده در خور شأن امثال این زن باشد.

حال اگر مرد زن را که در خانه مادون شانش سکنی دارد طلاق دهد زن حق دارد از وی خانه مناسب با حال یا فوق آن را طلب نماید و بر مرد نیز اجابت آن لازم است.^۳
البته حکم به حرمت خروج زن از منزل در صورتی است که بدون هیچ عذر و اضطراری خارج گردد، بنابراین ضرورت و اضطرار اگر وی را به خروج از آن خانه وادار نماید اشکالی ندارد.

ناگفته نماند در این حکم فرقی بین خانه حضری و بدوی وجود ندارد یعنی چه خانه

۱ - ذهنی تهرانی - سید محمد جواد - مباحث الفقهیه - ج ۲۰ - ص ۲۲۱ - انتشارات وجدانی.

۲ - حقوق مدنی - ج ۱ - ص ۴۷۲ - انتشارات مدرس - ۱۳۷۱ هـ.

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۹۶ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ.

در شهر بوده و چه در ده و یا دهکده باشد چنانچه بین خانه دریائی و خشکی نیز تفاوتی وجود ندارد.

لازم به توضیح است در موردی که خروج زن از منزل حرام می باشد فرقی نیست بین آنکه زن و شوهر هر دو بر آن متفق بوده یا صرفاً زن طالب خروج، ولی مرد با وی مخالف باشد، چه آنکه سکونت زن در خانه و عدم خروجش از آن حق الله است و رضایت زوجین مجوز خروج نمی گردد.^۱

همانطوری که در عده رجعیه اتفاق بر زن حره و آزاد لازم است برکنیز نیز اتفاق لازم و واجب می باشد مشروط به اینکه آقايش او را شب و روز نزد شوهرش بفرستد.

دلیل حرمت اخراج مطلقه از مسکن

چنانکه قبلاً گفته شد زن مطلقه در زمان عده همانند زن در عقد دائم حق مسکن و سایر حقوق را دارد و سکونت زن در خانه و عدم خروجش از آن حق الله است. به همین دلیل حرمت اخراج مطلقه از مسکن آیه شریفه زیر می باشد که خداوند در این حکم در قرآن می فرماید:

«لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بَيْوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبِينَةٍ وَتَلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا»^۲

ترجمه: «زنهارا (تا در عده هستند) از خانه های مسکونی شان بیرون نکنید و آنها نیز بیرون نروند، فقط در یک صورت می توان آنها را بیرون کرد و آن در صورتی که کار زشت آشکاری مرتکب شوند، این حدودی است که خداوند آن را برای زن و مرد تعیین کرده است این حدود خداوند است (آن را مراعات کنید) و هر که را از حدود خداوند تجاوز کند به خود ستم نموده است. و تو نمی دانی شاید خداوند پس از این، خیری پدید آورد.»

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۹۷ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

۲ - سوره طلاق - آیه ۱ و ۲.

پس مرد حق بیرون کردن مطلقه از خانه طلاق را ندارد مگر در موردی که در آیه منصوص می‌باشد و همه فقها^۱ اخراج زن مطلقه رجعیه از خانه را جایز ندانستند مگر در صورتی که خطای فاحشی را انجام بدهد.

برخلاف زمان زوجیت و در وقتی که زن در حباله نکاح مرد باشد که در این زمان اگر هر دو توافق داشته باشند زن می‌تواند از خانه خارج گردد چه آنکه در این وقت حق از آن زوج و زوجه است لذا وقتی هر دو بر خروج زن با هم توافق نموده‌اند مجاز بوده و اشکالی ندارد.^۲

اوصاف مسکن برای مطلقه

از آنجایی که مطلقه در زمان عده حق مسکن دارد خصوصیات و مشخصات خانه باید در خورد شأن زن مطلقه باشد.

و همچنین اگر زنی در منزلی که مناسب با حالش نیست طلاق داده شده باشد که در اینجا بر مطلق لازم است وی را به منزل در خورشان او انتقال دهد.
و در این جا نیز بر مطلق لازم است منزلی که به این مسکن نزدیکتر است انتخاب و تحصیل نماید و با بودن آن حق انتقال به مسکن دورتر را ندارد.^۳

میراث زوجه

شرایط تحقق ارث زوجه

طبق فقه اسلامی^۴ و قانون مدنی^۵ موجب ارث دو چیز است:

۱ - شیخ طوسی - النهایه - کتاب طلاق - ص ۵۳۴ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۴۲ - ه.ش. ابن ادریس - السرائر - ج ۲ - ص ۷۳۷ - تهران ۱۲۷۰ ه.ق. محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۳۱ - انتشارات استقلال ۱۴۱۲ ه.ق.

۲ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۹۷ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۹۶ و ۳۹۷ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

۴ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۳ - ص ۱۸۰ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

الف) نسب.

ب) سبب.

از مصادیق بارز سبب زوجیت است که زن و شوهر بدان لحاظ از یکدیگر ارث می‌برند چنانچه قانون مدنی^۶ نیز در این مورد تصریح نموده است.

همچنین قانون مدنی^۷ در جای دیگر چنین مقرر می‌دارد که:

«زوجین که زوجیت آنها دائمی بوده و ممنوع از ارث نباشد از یکدیگر ارث می‌برند»
با ملاحظه دو ماده اخیر چنین استفاده می‌شود که در صورتی زن می‌تواند به عنوان زوجه و به موجب سبب، ارث ببرد که این چهار شرط اساسی موجود باشد از چهار شرط یاد شده شرط دوم بیشتر به موضوع نزدیک می‌باشد که آن را به تفصیل شرح می‌دهیم.

شرط بقاء زوجیت تا زمان فوت

برای اینکه زن و شوهر از یکدیگر ارث ببرند علاوه بر وجود رابطه زوجیت باید این علقه در هنگام وفات یکی از طرفین وجود داشته باشد و به وسیله طلاق، یا فسخ، منقطع نگردیده باشد چنانچه این رابطه بوسیله طلاق و جدایی، گسسته شود دیگر علی‌الاصول زن و مرد از یکدیگر ارث نمی‌برند ولی این مساله در رابطه با میراث زوجه مطلقه در مواردی استثنائات و احکام خاصی دارد که به ترتیب زیر مورد مطالعه و بررسی قرار می‌گیرد.

میراث زوجه در طلاق رجعی

هرگاه زن به طلاق رجعی طلاق داده شود و در زمان عده یکی از زوجین فوت نماید

۵ - ماده ۸۶۱ ق - م «موجب ارث دو امر است: نسب و سبب»

۶ - «از جمله اشخاصی که به موجب سبب ارث می‌برند، هر یک از زوجین که در حین فوت دیگری زنده

۷ - ماده ۹۴۰ ق م.

باشد» ماده ۸۶۴ ق م.

دیگری از او ارث می‌برد چون رابطه زوجیت تا انقضاء عده ادامه دارد ولی اگر بعد از عده رجعیه یکی از زوجین بمیرد دیگری از او ارثی نمی‌برد این موضوع در قانون مدنی نیز تصریح شده است.

طبق ماده (۹۴۳) قانون مدنی می‌توان چنین استنباط کرد که در واقع در طلاق رجعی که برای شوهر در مدت عده، حق رجوع است و رجوع با هر لفظ یا هر فعلی که دلالت بر رجوع کند حاصل می‌شود می‌توان گفت رابطه زوجیت، بکلی گسسته نشده و بسیاری از آثار آن از جمله حق نفقه زن، همچنان در ایام عده، باقی خواهد ماند و یکی از آثار زوجیت نیز همین توارث زوجین از یکدیگر است که اگر یکی از آنها در ایام عده فوت کند، دیگری از او ارث می‌برد اما در طلاق بائن که برای شوهر حق رجوع نیست در واقع، با وقوع طلاق رابطه زوجیت بکلی قطع می‌شود بنابراین اگر یکی از آنها حتی در حین عده نیز فوت کند دیگری از او ارث نمی‌برد.

طلاق در حال مرض و مساله ارث زوجه^۱

هنگامی که مرد در حال مرض زن خود را طلاق دهد و تا مدت یکسال از تاریخ طلاق به واسطه همان مرض بمیرد زن از او ارث می‌برد اگرچه طلاق بائن باشد و در این مورد فقها این حکم را مشروط به این دانستند که زن با مرد دیگری ازدواج نکرده باشد. برای ارث بردن زن از شوهرش در این حالت سه شرط وجود دارد:

- ۱- فوت مرد، ظرف مدت یکسال از تاریخ طلاق اتفاق افتد.
- ۲- فوت، به علت و استناد همان مرضی باشد که در آن مرض، مرد همسر خود را طلاق داده است.

۳- زن، در این مدت شوهر جدید اختیار نکرده باشد.

اگر یکی از این سه شرط وجود نداشته باشد زوجه ارث نخواهد برد در مورد این حکم که عیناً از فقه امامیه گرفته شده بین فقها اتفاق و اجماع وجود دارد و مخالفتی

دیده نشده است.^۱

فقه‌های اهل سنت در این مورد چهار نظر دارند:

۱- شافعی‌ها: که زن را وارث نمی‌دانند.

۲- حنفی‌ها: اعتقاد دارند که اگر مرد بمیرد و زن هنوز در عده باشد ارث می‌برد.

۳- مالکی‌ها: معتقدند که زن بعد از عده و حتی در صورتی که شوهر کرد نیز ارث می‌برند.

۴- جنبلی‌ها: نظر داده‌اند که هرگاه موت شوهر پیش از شوهر کردن زن باشد ارث می‌برد هرچند بعد از عده باشد.^۲

مهر

مهر به حکم کتاب و سنت و اجماع مسلمین حقی است از حقوق زوجه که به محض قرائت ایجاب و قبول مالک آن می‌شود. مهر بر دو قسم است. الف - مهر المسمی ب - مهر المثل.

الف - مهر المسمی: آن است که با رضایت طرفین در متن عقد ذکر شده باشد و برای زیادی آن اندازه‌ای نیست زیرا خدای تعالی فرمودند:

«و ان اردتم استبدال زوج مکان زوج و اتیمم احداهن قنطار فلان اخذ و امنه شیئا.»^۳

ترجمه: اگر خواستید زنی را عوض کرده و به جای او زن دیگری بگیرید و به یکی از آنان مال بسیاری دادید از او چیزی پس نگیرد.

در اینکه برای حداقل آن اندازه‌ای است یا نه اختلاف نظر وجود دارد. شافعیه و حنابله و امامیه گفته‌اند: برای کمی آن حدی نیست، هرچیزی که بتوان در

۱ - مهرپور - حسین - بررسی میراث زوجه در حقوق اسلام و ایران - ص ۶۵ و ۶۶ - انتشارات اطلاعات - ۱۳۷۰ ه‍.ش.

۲ - محمد ابوزهره - محاضرات فی عقد الزواج و آثاره - به نقل از حقوق مدنی - دکتر کاتوزیان - ج ۱ - ص ۴۷۳ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۱۷ - مساله ۱۱ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ ه‍.ش.

۳ - سوره نساء - آیه ۲۰.

بیع با آن معامله کرد به عنوان مهر در ازدواج صحیح است اگر چه یک پول سیاه باشد. حنفیه گفته‌اند: کمترین مهر ده درهم است و اگر کمتر از آن عقد شود عقد صحیح است ولی ده درهم واجب است.^۱

مالکیه گفته‌اند: کمترین مهر سه درهم است و اگر کمتر از آن باشد و دخول کند بر اوست که سه درهم را بدهد و اگر دخول نکرد مخیر است که یا سه درهم را بدهد، یا اینکه عقد را فسخ کند و نصف آنچه نام برده بدهد.

ب - مهر المثل: اعتبار مهر المثل در حالات گوناگون متغیر است.

۱- مهر در صورت عدم دخول به واسطه فوت یا طلاق:

حنفیه و حنابله گفته‌اند: برای دخول زوجه مهر المثل کامل ثابت است.

مالکیه و امامیه گفته‌اند: اگر قبل از دخول زوج فوت نماید مهری برای زن نیست. شافعی دو قول دارد هم مستحق مهر می‌شود و هم نمی‌شود.

۲- اگر عقد بر چیزی که تملک نمی‌شود مانند خمر - خوک - مهر المثل معتبر است.

۳- امامیه و شافعیه و حنابله گفته‌اند: هرکس به عنف با زنی زنا کرد باید مهر المثل بدهد ولی اگر زن تمایل داشت چیزی واجب نیست.

۴- اگر زنی به شرط عدم مهر ازدواج کرد به اتفاق همه عقد صحیح است غیر از مالکیه که عقد را قبل از دخول باطل داشته‌اند و بعد از دخول به مهر المثل قائلند.^۲

مهریه و تطبیق آن با عرف و قانون مدنی

مهر یا مهریه یا صداق که در فرهنگهای لغت به آن «کابین» نیز می‌گویند که قدما بیشتر از این کلمه استفاده می‌کردند.^۳ مالی است که مرد به سبب عقد نکاح، ملزم به

۱ - مغنیه - محمد جواد - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۲۴۰ - موسسه الصادق - ۱۳۷۴ ه.ش.

۲ - مغنیه - محمد جواد - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۳۴۲ - موسسه الصادق - ۱۳۷۴ ه.ش.

۳ - حکیم عمر خیام در یکی از رباعیات خود چنین گفته است:

گفتم به عروس دهر کابین تو چیست ؟
گفتا دل خرم تو کابین من است

دادن آن به زن می شود مهر در حقوق ایرانی بر سنت و مذهب است و نظیر آن را در حقوق غربی نمی توان یافت و برخلاف کشورهای اروپایی که مهر را سبب توهین به زنان دانسته و آن را بهای زن تلقی کرده اند، مهر در عرف ما نشانه ارزش و احترامی است که مرد برای زن قائل است و نشانه تکلیف و تعهد شوهر برای تامین زندگی زن می باشد و در واقع مهر تضمینی است برای زن، بخصوص برای زمان بعد از طلاق محسوب می شود.

مهر با (شیربها یا با شلق) که در برخی از نقاط کشور، به پدر و مادر یا خویشاوندان دیگر زن می دهد تا نظر موافق آنها را برای ازدواج جلب کند، تفاوت دارد، زیرا مهر مالی است متعلق به زن و در واقع هدیه ای است که شوهر به زن می دهد و کس دیگری نسبت به آن هیچ حقی ندارد. البته امروزه برخی از نقاط ایران شیربها جزئی از هدیه است که به وسیله پدر دختر یا ولی برای تهیه جهیزیه وی دریافت می شود.^۱

قانون مدنی^۲ مهر را هر مالی که فائده عقلائی داشته و قابل تملک باشد معرفی کرده است. و اگر شوهر بعد از عقد و قبل از نزدیکی (دخول) زن خود را طلاق دهد زن مستحق نصف مهر خواهد بود چنانچه قانون مدنی^۳ نیز در این مورد تصریح نموده است.

در هر حال زن می تواند تا زمانی که مهریه به او تسلیم نشده از انجام وظایفی که در مقابل شوهر دارد، خودداری کند و این امتناع باعث از بین رفتن حق نفقه او نخواهد شد، مشروط بر اینکه مهریه مدت دار و به اصطلاح مؤجل نباشد.

→ آن جام بلورین که ز می خندان است اشکی است که خون دل در او پنهان است

رباعیات عمر خیام به کوشش علی اکبر بیات - ص ۲۶.

۱ - ماهنامه دادرسی - شماره ۴ - خلاصه ای از صفحه ۲۲ - ۱۹ - انتشارات سازمان قضائی ۱۳۷۷ - ه.ش.

۲ - ماده ۱۰۷۸ ق - م: «هر چیزی که مالیت داشته و قابل تملک نیز باشد می توان مهر قرار داد».

۳ - ماده ۱۰۹۲ ق - م: «هرگاه شوهر قبل از نزدیکی زن خود را طلاق دهد مستحق نصف مهر خواهد بود».

کیفیت وصول مهریه

مذاهب اتفاق دارند که تعجیل و تاخیر در تادیه مهریه جایز است و می‌توان آن را بطور نقد یا نسبه معلوم کرد.^۱

در مورد مهریه در قانون مدنی از ماده (۱۰۷۸ تا ۱۱۰۱) به این امر اختصاص داده شده است از نظر عملی زنی که بخواهد مهریه خود را وصول کند حتی اگر اختلافی هم با شوهر خود داشته باشد با توافق باهم زندگی مشترک نمایند چون برابر قانون اسلام مهریه زن بر ذمه شوهر است و عندالمطالبه از طرف زن، شوهر در صورت استطاعت مالی باید بپردازد و بری الذمه شود ولی اگر توافق اعم از اینکه در اثر اختلاف پرونده طلاق و جدایی در دادگاه مدنی خاص مطرح رسیدگی باشد یا حتی پرونده‌ای هم تشکیل نشده باشد ولی در اثر اختلاف و جاهات عدیده زن به خانواده خود پناه می‌شود و منزل مشترک را بنا به جهاتی ترک نموده و امکان دارد زندگی مشترک نباشد و یا اینکه شوهر در اثر ارتکاب جرمی از قبیل دخالت در حمل و توزیع و خرید و فروش و استعمال مواد مخدر این بلای خانمان سوز یا صدور چکهای بلامحل و کلاهبرداری و سرقت و جعل و غیره زوج زندانی باشد و مرد حاضر به پرداخت مهریه نباشد زن می‌تواند برای وصول مهریه خود به طریق زیر اقدام نماید به این معنا با مراجعه به دفترخانه ازدواج که واقعه ازدواج را به ثبت رسانده و با توجه به دفتر نکاح نامه یا سند ازدواج نامه زوجه یا وکیلش نامه‌ای بدین شرح به سردفتر مذکور می‌نویسد و تقاضای صدور اجرائیه می‌نماید و پس از صدور اجرائیه سردفتر برای اینکه تشریفات قانونی انجام گیرد از طریق مراجع ذیربط یا نماینده و وکیلش در صورتی که زوج مدلول و منطوق اجرائیه را انجام ندهد اقدام به بازداشت اموال اعم از منقول و غیرمنقول زوج می‌نماید.

زن می‌تواند از نظر وصول مهریه یا بازداشت اموال زوج به حق مسلم خود برسد ضمناً زوج نیز چنانچه مالی نداشته باشد فی‌المثل کارمند دولت یا شرکتهای تحت

پوشش دولت یا شغل آزاد داشته باشد می تواند برابر قانون تقاضای تقسیط مهریه را بنماید که در اینگونه موارد اقدامات قانونی معمول خواهد شد.^۱

و خلاصه اینکه برای مطالبه و وصول مهریه به یکی از دو راه حل متوسل شد:
یکی از طریق دادگستری و دیگری از طرق اجرای ثبت.

گفتار دوم - آثار غیرمالی

آثار غیرمالی مترتب طلاق خود بر دو بخش تقسیم می شوند:

الف - قطع رابطه همسری

ب - حضانت فرزندان

شرایط شرعی مطلقه در طلاق رجعی در خانه طلاق

چنانچه می دانید مطلقه در زمان عده رجعی حق نفقه دارد یعنی تمامی حقوقی را که یک زن در حباله نکاح شوهر می باشد را دارا می باشد و یکی از حقوقی که به زن تعلق می گیرد مسکن یا خانه طلاق می باشد که تا اتمام مدت عده باید در آن منزل بسر برد و حق خروج هم ندارد مگر در موارد استثناء مثل حج و غیره که در فقه^۲ نیز بیان شده است و حال یک سوال مطرح می شود که زنی که در خانه طلاق است آیا می تواند شرایط شرعی را که یک زن در حباله نکاح شوهر هست رعایت کند یا خیر؟ منظور این است که آیا زن می تواند در آن منزل از لوازم آرایشی استفاده کند و حتی بدون حجاب در برابر مطلق خود ظاهر شود یا خیر؟ چون در این حالت زن هنوز در مدت عده می باشد و حقیقت جدائی و ماهیت طلاق تحقق نیافته است.

۱ - تلخیص از بخش اول - قانون نکاح و طلاق و قانون مدنی با آخرین اصلاحات و الحاقات - نعیمی - حاج سیدمهدی - انتشارات منور - چاپ اول - ۱۳۷۳ ه.ش.

۲ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۰۵ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ ه.ش / شهید ثانی - شرح لمعد - ج ۲ - ص ۳۹۶ - موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ ه.ش.

آنچه که از روایات نقل شده از معصوم موجود است چنین برمی آید که ائمه در این مورد حکم به جواز آرایش و زینت زن در عده رجعیه که مطلقه در خانه طلاق بسر می برد داده است.

یکی از یاران امام صادق (ع) نقل می کند که امام فرمودند: «زنی که از شوهرش طلاق رجعی گرفته است می تواند سرمه بکشد و خضاب کند و بوی خوش استعمال نماید و لباس به هرنحوی که می خواهد بپوشد.»^۱

زیرا خداوند در قرآن در قسمت آخر آیه دوم سوره طلاق بعد از بیان حکم حرمت اخراج زنان در عده رجعیه از منزل شوهر می فرماید که در این حکم: «شاید خداوند بعد از آن خیری پدید آورد،»^۲

و به این وسیله شاید پروردگار محبت همسرش را در دل مرد بیاندازد و به حیات زناشوئی بازگرداند.

حضانة فرزندان

حضانة از ریشه حَضَن به معنای دامن گرفته شده است.^۳ که کنایه از نگهداری و پرورش فرزندان خردسال در دامن مادر است لذا این حق ابتدا از مادر شروع می شود و اختلاف در پایان این حق است.

اساساً مادران، در رابطه با کودکان خود، دو حق قانونی و شرعی دارند که عبارتند از:

۱- حق رضاع (شیر دادن)

۲- حق حضانة (پرورش کودک)

و به موجب اطلاق آیه: «لاتتصار والدة بولدها»^۴ نبایستی مادران، از هرگونه حقی که درباره فرزندان خود دارند محروم شوند و مورد رنجش قرار گیرند.

۱ - حقانی زنجانی - حسین - طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - ص ۶۷ - نشر فرهنگ اسلامی - ۱۳۷۱ ه.ش.

۲ - سوره طلاق آیه ۲.

۳ - ابن منظور - لسان العرب - ج ۳ - ص ۲۲۰ - احیاء التراث العربی - ۱۴۰۸ ه.ق.

۴ - بقره - آیه ۲۳۳.

حق رضاع

مادر می تواند تا مدت دو سال فرزند خود را شیر دهد و اگر اجرتی بیشتر از حد معمولی تقاضا بکند، حق او مقدم است و پدر نمی تواند فرزند را از مادر جدا کند. ملاک اثبات این ادعا آیه شریفه زیر می باشد:

«خداوند در قرآن کریم می فرماید: و الوالدات یرضعن اولادهن حولین کاملین لمن اراد ان یتم الرضاعة و علی المولود له زرقهن و کسوتهن بالمعروف لا تکلف نفس الا وسعها، لانضار والدۃ بولدها، ولا مولود له بولده...»^۱

ترجمه: مادران می توانند فرزندان خود را تا دو سال شیر کامل شیر دهند... و بر پدر است که در حد معمول، نیاز خوراک و پوشاک مادر را برآورد...».

ملاک دیگر اثبات حق رضاع، روایت واصله از معصوم می باشد از جمله:

روایت «ابی الصباح کنانی: عن ابی عبدالله - علیه السلام - قال: اطلق الرجل المرأة و هی حبلی، انفق علیها حتی تضع حملها و اذا ضعة اعطاها اجرها و لایضارها الا ان یجد من هو ارخص اجرأمنها، فان رضیت بذلك الاجر، فهی احق بابنها حتی تطفمه».^۲

ترجمه: هرگاه همسر خود را که آبستن است طلاق دهد، باید نفقه (مصارف زندگی) او را بپردازد، تا موقع زایمان و سپس بایستی مزد شیر دادن او را پرداخت نماید و اگر مزدی را که دیگران می پذیرند، پذیرفت حق او مقدم خواهد بود.

از آیه و روایت فوق چنین استنباط می شود که رضاع حق مادر می باشد.

حق حضانت

حضانت هیچ ربطی به ولایت بر ازدواج و اموال طفل ندارد، فقط حضانت عبارتست از رعایت طفل به خاطر تربیت و نگهداری او در مدتی که طفل به سرپرستی

۱ - بقره آیه ۲۳۳.

۲ - محمد بن حسن مرغاملی - وسائل الشیعه - ج ۲۱ - ص ۴۷۱ - تهران - اسلامیه ۱۳۷۶ هـ.ش.

زنان احتیاج دارد و به اتفاق، حضانت حق مادر است و در اینکه پس از پایان مدت حضانت مادر چه کسی اولویت دارد اختلاف کرده‌اند.

اگر مادر از حضانت فرزند معذور بود، حق نگهداری او به چه کسی منتقل می‌شود؟ حنفیه گفته‌اند: از مادر به مادر مادر منتقل می‌شود و بعد از او به ترتیب مادر پدر، خواهر تنی، خواهر مادری، خواهر پدري، دختر خواهر تنی، دختر خواهر مادری تا به عمه و خاله برسد.

مالکیه گفته‌اند: از مادر به مادر مادر و هر چه بالاتر رود منتقل می‌شود و پس از آنها به ترتیب خاله تنی، خاله مادری، خاله مادر، عمه مادر، عمه پدر، مادر مادر پدر، مادر پدر تا آخر.

حنابله گفته‌اند: بعد از مادر، مادر مادر، مادر مادر مادر، پدر، مادران پدر، جد، مادران جد، خواهر تنی، خواهر مادری، خواهر پدري، خاله تنی، خاله مادری، تا آخر. امامیه گفته‌اند: مادر، بعد پدر و اگر پدر پس از انتقال حضانت فوت یا دیوانه شد و مادر زنده بود حضانت به مادر برمی‌گردد. زیرا مادر با وجود جد پدري از جمیع نزدیکان سزاوارتر است اگرچه با بیگانه ازدواج کرده باشد و اگر پدر و مادر ناپدید شدند حضانت منتقل به جد پدري می‌شود اگر جدی زنده نبود و پدر وصیتی نداشت حضانت متعلق به نزدیکان طفل به ترتیب میراث است و نزدیکترین آنان مانع دورتر است و با تعداد و تساوی مانند آنکه جد مادری و جد پدري باشند و یا مانند خاله و عمه باشد، در صورت دشمنی و نزاع و قرعه کشی می‌شود و بنام هرکس درآمد او به حضانت سزاوارتر است تا وفات کند، یا از حق خود روبرگرداند و این همان رای حنابله است.^۱

بعضی از فقها در مورد حق حضانت برای مادر معتقدند که ادامه این حق تا زمانی است که مادر شوهر نکرده باشد این گروه به روایتی استناد کرده‌اند که در ذیل به شرح آن می‌پردازم. ابو جعفر محمد بن علی بن الحسین صدوق در کتاب المنفع به نقل از

علامه و دیگران^۱ به روایتی در این باره استدلال نموده‌اند که در کتاب من لایحضره الفقیه آورده شده: «عن حفص بن غیاث او غیره، قال سالت ابا عبد الله - علیه السلام: عن رجلٍ طلق امراته و بینهما ولد ایهما محضر احق به؟ قال: المرأة مالم تتزوج.»^۲

ترجمه: حفص بن غیاث و دیگران درباره‌ی مردی که همسر خود را طلاق داده و فرزندی دارد سوال می‌کند: کدامیک برای حضانت و پرورش فرزند خود شایسته‌ترند؟ امام فرمودند: مادر، تا موقعی که شوهر نکرده باشد.

چون در این حدیث «ولد» را آورده است به معنای مطلق فرزند است چه دختر باشد چه پسر.

مدت حضانت

همانطوری که گفته شد حق نگهداری و پرورش کودکان از مادر شروع می‌شود و تا دو سال ادامه دارد از آن پس مورد اختلاف است.

حنفیه گفته‌اند: مدت حضانت پسر هفت سال و دختر نه سال است.

شافیه گفته‌اند: حضانت دارای مدت معلومی نیست، طفل باید نزد مادر بماند تا این قدرت تمیز را بدست آورد که یکی از والدین خود را انتخاب کند، کودک وقتی به این مرحله رسید در انتخاب بین پدر و مادر مخیر است. اگر فرزند مادر را انتخاب کرد شبها نزد او و روزها نزد پدر می‌ماند تا پدر به تعلیم او اقدام کند، اگر دختر، مادر را انتخاب کرد شب و روز نزد مادر می‌ماند و اگر آندو را انتخاب نکرده حق مادر است.

مالکیه گفته‌اند: مدت حضانت پسر از هنگام تولد تا بلوغ است ولی دختر تا وقتی است که ازدواج کند. و حنابله گفته‌اند: مدت حضانت پسر یا دختر هفت سال و پس از

۱ - مختلف الشیعه - علامه - ج ۷ - ص ۳۰۷ - تهران - ۱۳۲۳ هـ / المذهب البارع ابن الفهد - ج ۳ - ص ۴۲۶ - موسسه نشر اسلامی - ۱۴۰۷ هـ / محمدباقر نجفی - ج ۳۱ - ص ۲۹۱ / المدایق الناظره - ج ۲۵ - ص ۷۷ - دارکتب اسلامی نجف به نقل از ماهنامه دادرسی شماره ۴.

۲ - شیخ صدوق - محمد بن علی بن بابویه قمی - من لایحضره الفقیه - ج ۳ - ص ۲۷۵ - داراکتب - الاسلامیه - طهران - ص ۱۳۹۰ هـ ق.

آن طفل مخیر است و بین پدر و مادر یکی را انتخاب کند. امامیه گفته‌اند: مدت حضانت پسر دو سال و دختر هفت سال و پس از مادر به عهده پدر است تا دختر به سن نه سال و پسر به سن پانزده سال برسد تا در آن مرحله هر کدام را خواستند انتخاب کنند.^۱

کا
۱۴۲

۲۰

اختیار طلاق با کیست؟

با توجه به لحن خطاب و بیان آیات متعدد قرآن در مورد طلاق و احادیث معروف و طبق فتوای فقها^۲ اختیار طلاق در دست مرد است.

اسلام مسئولیت سنگین جدائی را و انحلال خانواده را بر عهده مرد قرار داده و مداخله زن را در آن لازم ندانسته است چنان که تشکیل خانواده و بست عقد ازدواج را در اختیار زن قرار داده است او می‌تواند به دلخواه خود شریک زندگی خود را انتخاب کند و به هر یک از خواستگاران خود پاسخ مثبت یا منفی دهد.

و اینکه طلاق را در اختیار مرد قرار داده است ستمی متوجه زن نمی‌شود. بلکه در حقیقت تکلیف پرمسئولیت انحلال خانواده را از دوش او برداشته است. آیاتی که ملاک و مستند اختیار و حق طلاق برای مرد می‌باشد عبارتند از:

۱- «یا ایها الذین آمنوا اذا نکحتم المومنات ثم طلقتموهن...»^۳

ترجمه: ای مردان باایمان هرگاه زنان مؤمنه را به عقد خود درآورده و پیش از آنکه با آنها نزدیکی کنید طلاقشان دادید...

۲- «اذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فامسکوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف...»^۴

ترجمه: هرگاه زنان را طلاق داده‌اید بایستی تا نزدیک به پایان زمان عده یا آنها را به خوشی و سازگاری در خانه نگاهدارید و یا به نیکی رها کنید.

۱ - مغنیه محمدجواد - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۳۸۰ و ۳۷۹ - موسسه الصادق - ۱۳۷۴ هـ.

۲ - شرح لمعه - ج ۶ - ص ۲۴ - پاورقی به نقل از الحقائق الناطره - بحرانی - ج ۲۵ ص ۱۷۲ به نقل از الجامع الصغیر به نقل از دیدگاههای جدید در مسائل حقوقی - مهرپور حسین - ص ۲۳۳ - انتشارات اطلاعات

۳ - سوره احزاب - آیه ۴۹. ۴ - سوره بقره - آیه ۲۳۱.



۳- «و ان عزموا الطلاق فان الله سمیع علیم»^۱.

ترجمه: و اگر عزم طلاق نمودند خدا به گفتار و کردارشان شنوا و داناست.

۴- «والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء...»^۲

ترجمه: زنهایی که طلاق داده شدند از شوهر نمودن خودداری کنند.

۵- «الطلاق مرتان فامساک بمعروف او تسريح باحسان...»^۳

ترجمه: طلاقی که شوهر رجوع در آن تواند کرد دو مرتبه است پس آنگاه که طلاق داد یا رجوع و نگهداری زن کند به خوشی و سازگاری یا رها کند به نیکی...

وکالت در طلاق

به نظر مشهور فقها^۴ می توان صیغه طلاق را با اعطای وکالت به غیر، اجراء نمود چنان که قانون مدنی^۵ نیز بدان اشاره کرده است خواه زوج در مراسم اجرای طلاق حضور داشته باشد و یا اینکه غایب باشد اما پاره ای از فقهای عامه^۶ معتقدند در صورتی که مرد نزد زنش حاضر باشد باید خود وی مستقیماً به انجام طلاق مبادرت نماید بنابراین انجام آن از طریق وکیل صحیح نخواهد بود مستند این عده از فقها روایت زراره از حضرت صادق (ع) است که از آن حضرت در پاسخ سوال از جواز یا عدم جواز وکالت در طلاق، فرمودند: «لا يجوز الوکالة فی الطلاق»^۷.

یعنی در طلاق وکالت جایز نیست.

۲ - سوره بقره آیه ۲۲۸.

۱ - سوره بقره آیه ۲۲۶.

۳ - سوره بقره آیه ۲۲۸.

۴ - نجفی - محمدحسن بن محمدباقر - جواهر الکلام - ج ۳۲ - ص ۶ - چاپ نجف - افست بیروت - ۱۳۷۷

حق/شهید ثانی - مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام - ج ۲ - ص ۴ - چاپ تهران - ۱۲۷۳ هـ - افست قم.

۵ - ماده ۱۱۳۸ ق.م: ممکن است صیغه طلاق به توسط وکیل اجرا نمود.

۶ - جزایری عبدالرحمن - الفقه علی المذاهب الاربعه - ج ۴ - ص ۳۷۰ - دارالعلم للملایین - بیروت - ۱۹۶۵ م.

۷ - وسایل الشیعه - باب ۳۵ از ابواب مقدمات طلاق - به نقل از حقوق خانواده - محقق داماد - سید مصطفی -

ص ۴۰۴ - نشر علوم اسلامی - چاپ چهارم - بهار ۷۲.

مستند جواز وکالت در طلاق

مستند جواز وکالت روایت خاصی است که در این مورد وجود دارد از جمله حدیثی از امام جعفر صادق (ع)^۱ روایت شده است که به موجب آن از حضرت در مورد مردی که امر طلاق زنش را به دیگری واگذار کرده و گفته شاهد باشید که من اختیار طلاق زنم را به فلان کس دادم، سوال شده که آیا این امر جایز است یا خیر؟ و آن حضرت فرموده است: بلی صحیح است و مانعی ندارد.

از این روایت استفاده می شود که حضور یا غیاب شوهر تاثیری در جواز توکیل در امر طلاق ندارد زیرا آن حضرت در مقابل پاسخ مسائل، از وی نپرسیده که آیا مرد نزد زنش بوده یا خیر؟ و چون نپرسیده است، به اصطلاح فقهی اهمیت ترک استفصال دلیل است بر اینکه مطلقاً مانعی ندارد.^۲

طلاق به درخواست زوجه

اگرچه در حقوق اسلام طلاق ایقاع و در اختیار زوج است ولی در مواردی مذاهب اسلامی معتقدند که زن می تواند از حاکم تقاضای صدور حکم طلاق کند، و حاکم زوج را ملزوم به طلاق می کند یا به ولایت شرعی خود، زوجه را مطلقه می سازد موارد مزبور به شرح زیر است.

۱- غیبت زوج

اگر زوج غایب شود به نحوی که محل و مسکنش معلوم نباشد و خبری از او بدست

۱ - حر عاملی محمدبن حسن - وسائل الشیعه - باب ۳۹ از ابواب طلاق - حدیث ۱ - ص ۳۳۳ - چاپ تهران - ۱۳۷۶ ه.ق.

۲ - محقق داماد - سید مصطفی - حقوق خانواده - ص ۴۰۵ - نشر علوم اسلامی - ۱۳۷۲ ه.ش.

نیاید در این مورد ابوحنیفه و شافعی و احمد معتقدند زوجه چنانچه مفقودی می تواند پس از انقضای مدتی که غالباً تا پایان این مدت شخص زنده نمی ماند ازدواج کند و مالک می گوید زوجه چهار سال از تاریخ رجوع به قاضی صبر می کند چنانچه خبری از زوج برسد چهار ماه و ده روز عده نگه می دارد و آنگاه ازدواج بر وی حلال می باشد. امامیه معتقدند که اگر غایب خود مالی دارد که می توان از آن نفقه زوجه را پرداخت کند یا ولی او نفقه زوجه راپردازد^۱، زوجه باید تا زمانی که به وفات یا طلاق علم پیدا نکرده منتظر بماند، در غیر این صورت می تواند به حاکم رجوع کند و حاکم چهار سال از هنگام رجوع مهلت می دهد و در این مدت به جستجوی غایب می پردازد اگر خبری از غایب بدست نیامد چنانچه غائب ولی یا وکیل داشته باشد آنها را ملزم به طلاق زوجه می کند و در صورت امتناع آنها رأساً زوجه را مطلقه می نماید. و زوجه پس از این طلاق باید چهار ماه و ده روز عده نگهدارد.

۲- امتناع یا عجز از اتفاق:

امام شافعی، احمد و مالک قائل هستند که زوجه می تواند در صورت امتناع یا عجز شوهر از اتفاق، از حاکم طلاق خود را تقاضا کند ولی ابوحنیفه اعسار زوج را موجب طلاق نمی داند. بعضی از فقهای امامیه عسرت زوج را موجب طلاق نمی داند ولی عده ای از جمله سید محمد کاظم طباطبائی و سید ابوالحسن اصفهانی می گویند: زوج اگر معسر باشد یا تمنع از اتفاق نماید و الزام او به اتفاق مقدور نگردد زوجه می تواند از حاکم تقاضای طلاق کند.^۲

۳- ایلاء یا التزام زوج به ترک وظیفه خاص زوجیت:

اگر زوج به خداوند سوگند یاد کند که وطی زوجه را ترک نماید در صورتی که سوگند

۱ - حکیم حاج سید محسن - منهاج الصالحین - ج ۲ - ص ۳۲۶ - چاپ نجف انتشارات دارالزهراء - ۱۳۷۷ هـ ق

۲ - محقق داماد - سید مصطفی - حقوق خانواده - ص ۴۷۱ - نشر علوم اسلامی ۱۳۷۲ هـ ش.

برای بیش از مدت چهار ماه باشد که این امر را طلاق ایلاء گویند در این مورد ابوحنیفه می‌گوید:

اگر تا پایان چهار ماه مرد به سوگند خود عمل کند، زوجه به طلاق بائن مطلقه می‌گردد بدون اینکه نیاز به ترافع نزد قاضی باشد.

پیروان مالک، احمد و شافعی معتقدند در چنین موردی باید به قاضی مراجعه شود و قاضی زوج را امر به وطی می‌کند، چنانچه امتناع کند او را ملزم به طلاق می‌کند و در صورت امتناع، حاکم زوجه را مطلقه می‌سازد و این طلاق رجعی است.

امامیه معتقد است: اگر بیش از چهار ماه بگذرد، در صورت رجوع زن به قاضی و گذشته چهار ماه از تاریخ رجوع، قاضی زوج را به رجوع یا طلاق مجبور می‌کند، و در صورت امتناع زوج، قاضی او را تا اختیار یکی از دو امر محبوس می‌نماید، بی‌آنکه اختیار داشته باشد زوجه را مطلقه نماید.

- بعضی از مذاهب اسلامی تضرر زوجه از قول یا فعل زوج و یا بیم خطر و عسر و حرج را نیز از موارد طلاق می‌دانند.^۱

طلاق زنی که به سفر مباح یا مستحب رفته است

اگر زن در حالی که به سفر مباح یا مستحب رفته باشد و شوهرش او را در این حال طلاق دهد آیا واجب است به منزل برگردد؟ یا خیر. سه احتمال وجود دارد.

۱- در صورتی که از سفر فوراً مراجعت نماید مقداری از عده را در مسکن و منزلش درک کند بر او لازم است مراجعت کرده و فوراً خودش را به منزل برساند و در غیر این فرض واجب نیست.

۲- بر وی مراجعت مطلقاً لازم است چه مقداری از عده را در خانه درک کند و چه درک نکند.

۳- مخیر است به خانه برگردد و عده را در آنجا سپری نموده یا در سفر بوده و تا

عده‌اش سر رود.^۱

دلیل احتمال دوم

دلیل این احتمال آن است که زن از خروج و بیرون رفتن از خانه بطور مطلق نهی شده حال که بیرون واقع شده واجب است حتی الامکان خود را به خانه رسانده تا از باب «المیسور لایسقط بالمعسور» هر قدر از عده را که ممکن است در مسکن و منزل باشد از این رو هر قدر در رسیدن به منزل و قرار در آن اهمال و مسامحه کند عاصی و گناه کار می باشد.

دلیل احتمال سوم

اگرچه زن معتده بطور مطلق از خروج منهی است ولی این نهی درباره زنی که در حال مسافرت طلاق داده شده صادق نبوده و اساساً این زن مشمول اطلاق نهی نمی باشد چه آنکه مورد آنها مستوطنه یعنی زنی که در حال استقرار در خانه طلاق داده شده می باشد.

از این گذشته اگر وی مکلف باشد که از سفر اعراض نموده و در اثناء خود را به منزل برساند بسا در این عود مشقت برایش بوده بدون اینکه برای تحمل مشقت ها فایده ای مترتب باشد زیرا مقصود انقضاء مدت عده است چه وی به خانه بازگردد یا در سفر باشد و پرواضح است که این فرض حاصل و نیازی به عود و مراجعت نمی باشد.

دلیل احتمال اول

در جایی که زن اگر برگردد از زمان عده چیزی را در منزل درک نمی کند عودش لغو و بی فایده است از این رو در این مورد عود واجب نمی باشد، بلی در صورت ادراک جزئی از عده در منزل اطلاق نهی از خروج شامل وی شده و او را مکلف به مراجعت

می‌کند.

دلیل احتمال اول مرکب از دو دلیل احتمال دیگر می‌باشد به این معنا که در شق اول که با عود جزئی عده را در منزل درک می‌کند دلیل، همان دلیل احتمال دوم می‌باشد و در شق دیگر که با عود چیزی از عده را در منزل نتواند درک کند به دلیل احتمال سوم می‌توان متمسک شد.

در نتیجه احکامی که در لزوم مراجعت و عدم آن گفته شد و نیز احتمالاتی که ذکر نموده‌ام در موردی است که:

اولاً: رجوع زن از سفر به خانه ممکن بوده.

ثانیاً: ضرورت و الزامی به عدم مراجعت نباشد.

چه آنکه در این دو صورت بدون تردید مراجعتش لازم و واجب نیست.^۱

طلاق حاکم رجعی است یا بائن؟

در اینکه طلاق که توسط دادگاه صورت می‌گیرد بائن است یا رجعی اختلاف نظر وجود دارد برخی از صاحب نظران عقیده دارند چنین طلاق بائن است.^۲ و شوهر در زمان عده حق رجوع ندارد زیرا وقتی اجازه داده می‌شود زن به دادگاه ۲ رجوع کند و پس از طی مراحل دادرسی و اثبات موضوع پس از مدتی موفق به اخذ حکم طلاق گردد و شوهر به اجبار دادگاه طلاق دهد و یا در صورت استنکاف او از جانب دادگاه طلاق واقع شود، اگر با شوهر بتواند رجوع کند و وضعیت زناشویی را به حال اول درآورد مراجعه زن به دادگاه و صدور حکم دادگاه پس از طی این مراحل بی‌معنی

۱ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۳۹۸ - انتشارات موسسه اسماعیلیان - ۱۳۷۳ هـ

۲ - ملاک ادعا این گروه ماده ۱۱۳۰ ق - م می‌باشد « در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوج می‌باشد وی می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق کند چنانچه عسر و حرج مذکور در محکمه ثابت شود دادگاه می‌تواند زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورتی که اجبار میسر نباشد زوج به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود»

خواهد بود و حکم قانون لغو و بی اثر است.^۱

برخی از فقهای معاصر هم طلاق را که بوسیله حاکم در صورت امتناع شوهر از دادن نفقه انجام می‌گیرد باین دانسته و برای زوج رجوع قائل نیستند از جمله آیت الله خوئی در این مورد معتقد است که: هرگاه زوج از دادن نفقه زوجه خود که استحقاق نفقه را دارد امتناع ورزد به حاکم مراجعه می‌کند حاکم به شوهر امر به نفقه و یا طلاق می‌کند و در صورتی که شوهر از دادن نفقه و طلاق امتناع ورزد حاکم زن را طلاق می‌دهد و ظاهراً این طلاق باین است و برای شوهر حق رجوع در ایام عده نیست و عده زن مطلقه همان عده طلاق است.^۲

اما دکتر لنگرودی نظر دیگری دارد او معتقد است که اصل در طلاق رجعی بودن آن است و طلاق باین منحصر به مواردی است که در قانون مدنی تصریح به باین بودن آن شده است غیر از موارد مذکور هرگونه طلاق رجعی است و طلاق حاکم بنابر طبیعت خود اگر از اقسام باین مذکور در قانون مدنی است باین، وگرنه رجعی است و آثار مخصوص به خود را دارد.^۳

طبیعت طلاق از لحاظ باین و رجعی بودن در مورد غائب مفقود الاثر

در این مورد به لحاظ مفقود بودن شوهر و بی خبری از حیات و ممات او بعد از تحقیق و تفحص در مدت نسبتاً قابل توجه حاکم برای بیرون آوردن زن از بلا تکلیفی مداخله می‌کند و او را طلاق می‌دهد و به او امر می‌کند که عده نگهدارد و با انقضای ایام عده زن از بلا تکلیفی درآمده، از قید زوجیت سابق رها می‌گردد و می‌تواند با دیگری شوهر کند.

۱ - دکتر امامی - سید حسن - حقوق مدنی - ج ۵ - ص ۶۵ - انتشارات کتابفروشی اسلامیة - ۱۳۷۴ هـ / دکتر کاتوزیان - ناصر - حقوق مدنی خانواده - ص ۳۸۴ - انتشارات مدرس - ۱۳۷۱ هـ.

۲ - آیت الله خوئی - سید ابوالقاسم موسوی - منهاج الصالحین - ج ۲ - ص ۱۶۴۹ - انتشارات دارالزهراء بیروت - چاپ ششم .

۳ - دوره حقوق مدنی - ارث - ج ۱ - ص ۲۱۹ - انتشارات امیرکبیر - چاپ اول .

طلاقى که بدین صورت واقع می‌شود رجعى است یعنى اگر قبل از انقضاء عدّه شوهر پیدا شد مى‌تواند رجوع کند و زندگى زناشوى را ادامه دهد، رجعى بودن طلاق زوجه غایب مفقود الاثر هم در قانون مدنى^۱ نیز تصریح شده است. همچنین تمام فقها^۲ در این مورد اجماع دارند که چنین طلاقى رجعى است. چنانکه آیت الله خوئى در این مورد مى‌فرماید: طلاق که از ناحیه ولی حاکم واقع می‌شود رجعى است و واجب است نفقه زوجه را داد و هرگاه زوج در اثناء عده حاضر شد مى‌تواند رجوع کند و اگر یکى از آنها در ایام عده وفات کرد دیگری از او ارث می‌برد و اگر بعد از عده فوت کرد بین آنها ارث وجود ندارد.^۳

طلاق مریض

طلاق شخص مریض در حال مرض کراهت دارد اما تزویج او صحیح بوده و کراهتی ندارد ملاک این سخن روایت معصوم می‌باشد که:

زراره از امام صادق (ع) در مورد مریضی می‌پرسد که آیا طلاق همسر در حال مرض جایز هست یا نه؟ حضرت فرمودند: نه ولكن برای او جایز است با زنى تزویج کند در این صورت اگر با او رابطه زناشوى پیدا کند از او ارث می‌برد و اگر از دنیا رفت نکاح او باطل می‌شود.

البته فقها نهی مذکور در قسمت اول این روایت را به جهت ادله دیگری که به نحو اطلاق آن را جایز می‌دانند حمل بر کراهت کرده‌اند در این قانون نیز نظر دقیق اسلام واضح است که به طرفداری از زن و حفظ حقوق وی نمی‌خواهد حقی از او پایمال

۱ - ماده ۱۰۳۰ ق م «اگر شخص غائب پس از وقوع طلاق و قبل از انقضاء مدت عدّه مراجعه نماید نسبت به طلاق حق رجوع دارد ولی بعد از انقضاء مدت مزبور حق رجوع ندارد.

۲ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۲ - ص ۳۴۳ - مساله ۲۱ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ - شیخ محمد حسن نجفی - جواهر الکلام - ج ۳۲ - ص ۲۹۷ - انتشارات دارالاحیاء التراث العربی - بیروت - ۱۹۸۱ م - چاپ هفتم.

۳ - آیت الله خوئى - سیدابوالقاسم موسوی - منهاج الصالحین - ج ۲ - ص ۲۹۳ - مساله ۱۴۶۷ - انتشارات دارالزهراء بیروت - چاپ بیستم

گردد زیرا بدیهی است زنی که تا آخرین لحظات با شوهر بسر برده و در خانه او خدمات زیادی انجام داده و از او به محبت پذیرائی نمود و متحمل زحمات کثیری شده است عواطف انسانی در این صورت حکم می‌کند که نباید مرد در چنین لحظات حساس عمر، به منظور محروم ساختن همسرش از ارث و یا افکار دیگر او را رها سازد و عملاً ثابت کند که تاکنون علاقه عمیقی به او نداشته و احترام چندانی برای او قائل نبوده است و این اهانتی است که یک شوهر در حق همسر باوفا و خدمتگذاری انجام می‌دهد.

اسلام در عین حال مصالح سایر افراد خانواده را نیز در این قانون از نظر دور نمی‌دارد و دستور می‌دهد که اگر مردی در حال مرض با زنی تزویج نمود و با او رابطه زناشویی برقرار نکرد نکاح او کان لم یکن محسوب می‌شود زیرا چه بسا ممکن است مرد در حال مرض تحت تاثیر برخی از عوامل بخواهد بدون جهت فرزندان و اعضاء خانواده خود را از قسمتی به ارث و از ثروت خود محروم سازد و یا دیگران بخواهند با تحمیل زناشویی به بیماری دامی برای ربودن مال و ثروت او بعد از مرگش بنهند و بدین وسیله بر حقوق افراد خانواده ستمی روا دارند. اسلام برای حفظ حقوق مشروع آنها تمام طرق سوء استفاده‌ها و تجاوزها را با دستورهای خود می‌بندد از این رو در روایات زیادی وارد است که اگر شخص بیماری همسر خود را با دستورهای خود می‌بندد از این رو در روایات زیادی وارد است که اگر شخص بیماری همسر خود را در این حالت، مرد از دنیا رفت همسرش با اینکه از شوهرش طلاق گرفته و همسر قانونی او محسوب نمی‌شود ولی از ثروت شوهرش ارث می‌برد.

و جالب توجه اینکه اگر زن در این حال از دنیا رفت مرد از او ارث نمی‌برد! ^۱ چنانکه مشاهده می‌کنید در هر حال حتی آخرین لحظات عمر شوهرش نیز حقوق او حفظ شد

۱ - محقق حلی - ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۵۹۱ - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ هـ - امام خمینی تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۱۷ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ هـ. م. محد جواد مغنیه - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۴۴۰ انتشارات موسسه صادق - تهران ۱۴۱۶ هـ.

است.

چنانکه از امام صادق (ع) پرسیدند: مردی که در حال مرض همسر خود را طلاق می‌دهد آیا طلاق صحیح است؟ امام پاسخ فرمودند: طلاق او صحیح است ولی اگر مرد بمیرد از او ارث می‌برد و لیکن اگر زن از دنیا رفت و مرد بهبودی یافت از زن خود ارث نمی‌برد.^۱

تفاوت طلاق و فسخ

طلاق و فسخ ازدواج، هر دو به زندگی زناشویی و به رابطه حقوقی و قانونی بین زن و شوهر پایان می‌بخشند با این وصف دوراه حل حقوقی جداگانه محسوب می‌شوند و تفاوت‌هایی با هم دارند.

از جمله اینکه طلاق تشریفات خاص و ویژه‌ای دارد مانند شرایط خاص در زن (از لحاظ حالات زنانه) ضرورت حضور دو شاهد عادل به هنگام اجرای صیغه طلاق، که هیچکدام از این شرایط در مورد فسخ ازدواج مطرح نیست.

علاوه بر این در مورد طلاق، اختیارات مرد بیش از زن است ولی در مورد فسخ هر کدام از طرفین که حق فسخ داشته باشند از جهت اجرای حق با دیگری فرقی ندارند و همچنین در مورد مراجعه به دادگاه نیز در مورد فسخ و طلاق تشریفات متفاوتی دارد. علاوه بر آنچه که گفته شد در فسخ رابطه طرفین کاملاً قطع می‌شود در حالی که در برخی از اقسام طلاق و در دوران عده برگشت از طلاق و از سرگرفتن زندگی زناشویی بدون آنکه نیازی به ازدواج مجدد باشد امکان پذیر است.

و سرانجام از لحاظ مهر، طلاق و فسخ با یکدیگر تفاوت دارند.

در مورد فسخ اگر رابطه جنسی بین طرفین برقرار نشده باشد به زن مهر تعلق نمی‌گیرد (جز در موردی که دلیل فسخ ناتوانی جنسی مرد است) در حالی که در مورد

۱ - حر عاملی - شیخ محمد حسین بن حسین - وسائل الشیعه - ج ۷ - ص ۳۵۸ - انتشارات داراحیاء التراث العربی - ۱۳۷۶ ه.ق.

احکام طلاق □ ۱۳۱

طلاق هرگاه شوهر خود را پیش از آمیزش جنسی طلاق دهد باید نصف مهر را بپردازد. فرق دیگر فسخ و طلاق که هر دو ازاله قید نکاح است این است که بر طلاق آثاری مترتب است از قبیل احتیاج به محلل طبق شرایط و حکم به حرمت ابدی طبق شرایط، ولی در فسخ هیچ یک از آن آثار وجود ندارد جز از بین رفتن آثار نکاح.^۱

بخش پنجم: عده

معنای لغوی عده

از نظر لغوی عده دارای معانی متعددی است از جمله عبارتند از:
به معنی گروه بودن - به معنی شمردن - وگاهی به معنی حزن زنی در مرگ شوهرش
است - صاحب حالت شدن - حله تن دوختن - غم داشتن . مفرد عده کلمه عِدَد
می باشد و ماده اصلی آن «عَدَد - یَعْدُد» می باشد که پس از ادغام «عَدَّ یَعْدُ» بر وزن
مَدَّ یَمُدُّ است عده چون اسم ذات است معنای مصدری ندارد.^۱

معنای اصطلاحی عده^۲

عده عبارت است از مدتی که زن انتظار می کشد تا پاکی رحم خود را از آبستنی
احراز کند و یقین به عدم برای او حاصل گردد.^۳

نظر علمای اهل تسنن در تعریف عده

فرق اهل سنت در مورد عده هر یک تعابیر خاصی دارد که عبارتند از:

-
- ۱ - ابوالحسین احمد بن ذکریا - معجم المقاییس اللغة - ج ۴ - ص ۱۳۰ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۴۱ هـ
ش / دهخدا علی اکبر - لغتنامه - ج ۲۲ - ص ۱۳۰ انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۴۱ هـ.
 - ۲ - قانون مدنی ماده (۱۱۵۰): عده عبارت است از مدتی که تا انقضاء آن زنی که عقد نکاح او منحل شده است
نمی توان شوهر دیگری اختیار کند.
 - ۳ - فیض - علی رضا - مبادی فقه و اصول - ص ۳۳۷ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۷۱ هـ.

حنفیه: عده زمانی است که آثار نکاح در آن مقتضی می شود.
مالکی: عده مدتی است که از ازدواج به سبب طلاق زن و یا موت زوج یا فسخ نکاح پایان می پذیرد.
شافعی: عده زمانی است که زن می خواهد برائت رحمش را از حمل بداند یا عده زمانی است که زن باید پس از طلاق یا وفات، آن را تعبداً طی کند.
حنابله: عده مدتی است که پس از سپری شدن آن زن بر مرد بواسطه طلاق حرام می گردد. یا عده مدتی است که بواسطه فوت زوج، زن عده نگه داشته و پس از سپری شدن آن زن حق ازدواج مجدد را دارد.^۱

فلسفه نگه داشتن عده

فلسفه نگه داشتن عده با توجه به شرایط و مقتضات خود متفاوت خواهد بود که در ذیل بدان اشاره می کنم.

۱- با توجه به تعریفی که از عده به عمل آمده مدتی است که زن در آن مترصد است باید صبر کند و با مراعات قانون عده از اختلاط انساب^۲ جلوگیری می شود و بدیهی است که شارع به این مساله اهمیت فوق العاده ای داده، پاکی نسبت را مورد تاکید قرار داده است و از این جهت است که اگر زن قبل از نزدیکی با شوهرش از او طلاق بگیرد برای او، این انتظار و مهلت (عده) لازم نیست چنانچه در سوره احزاب آیه (۴۹)^۳ بدان تصریح شده است و شاید جهت آن این باشد که با وجود عدم رابطه زناشویی دیگر

۱ - جزیری عبدالرحمن - الفقه علی المذاهب اربعه - ج ۴ - ص ۵۱۵ و ۵۱۶ و ۵۱۷ - انتشارات مکتب تجاری مصر ۱۹۶۹م.

۲ - محقق حلی - شرایع الاسلام - ج ۳ - ص ۲۲ - انتشارات موسسه اسماعیلیان - قم ۱۴۰۹ هـ.

۳ - یا ایها الذین امنوا اذا نکحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لکم علیهن من عده تعتدونها فمتعوهن و سرحوهن سراحا جمیلا (احزاب آیه ۴۹).

ترجمه آیه: ای مردان با ایمان هرگاه زنان مومن را به عقد خود درآورده و پیش از آنکه با آنها نزدیکی کنید طلاقشان دادید در این صورت از شما نگهداشتن عده بر آنها نیست پس آنها را به چیزی بهره مند و به نیکی رها سازید.

اختلاط انساب پیش نمی آید.

۲- رعایت حرمت نکاح و یا احترام به نکاحی که در اثر فوت یا فسخ یا طلاق منحل شده است.

۳- عده طلاق گاهی مهلتی برای تفکر و بازگشت به زندگی زناشویی است در این مدت زن و شوهر می توانند درباره کانون خانوادگی و سرنوشت خود و فرزندانشان نیک بیندیشند و قانونگذار به شوهر امکان داده است که در صورت پشیمانی ازگسستن رابطه زناشویی با رجوع خود اثر طلاق را از میان برده و زندگی مشترک را بدون اشکال از سرگیرد.

۴- اساساً وجوب انتظار درمورد عده ها تعبدی است و ما فلسفه آن را نمی دانیم زیرا بر زن غیر مدخوله نیز عده وفات لازم است با اینکه درمورد او یقین به پاکی رحم از حمل ، وجود دارد همچنین درمورد عقیم^۱ به این مفهوم که زن ولو آنکه یقین به براءت دارد ولی با این وجود شرعاً بر او لازم است که این مقدار را صبر کند مثلاً زنی که عقیم و از زایمان محروم است اگر چه مطالب یاد شده در او نیست یعنی گرفتن عده و لزوم آن در حشش به جهت حکم به براءت رحم از حمل نیست ولی تعبد شرعی مقتضی است که او نیز مثل سایر زنان عده نگاه دارد زیرا خداوند در سوره بقره آیه (۲۲۸) ^۲ المطلقات را بصورت عام بیان نموده و تمام مطلقه اعم از زنانی که استعداد حمل دارند و زنان عقیم را شامل می شود.

اقسام عده

- ۱- عده طلاق ، در زن مدخوله سه طهر است . سه ماه و ده روز (درمورد زنی که در سن حیاض است ولی حیض نمی بیند).
- ۲- عده وفات ، چهار ماه و ده روز است.

۱- فیض - علیرضا - مبادی فقه و اصول - ص ۳۳۸ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۷۱ هـ.ش.

۲- والمطلقات یتربضن بانفسهن ثلثه قروء.

- ۳- عده آستن ، وضع حمل است در غیر مورد وفات شوهر اگر چه پس از طلاق بلافاصله وضع حمل کند. (تحریر الوسيله).
- ۴- عده آستن در مورد وفات شوهر « ابعدا لاجلین » است از وضع حمل و چهار ماه و ده روز .
- ۵- عده متعه دو حیض است مگر آنکه به اقتضای سن عادت زنانگی را نبیند و در این صورت چهل و پنج روز است.
- ۶- عده وفات در متعه چهار ماه و ده روز است و درکنیز دو ماه و پنج روز است و اگر آستن باشد « أَبْعَدُ الْأَجَلَيْنِ » است.^۱

عده گرفتن بر چند امر واجب می شود

- ۱- جدا شدن زن و شوهر بوسیله طلاق یا فسخ یا انفساخ در زن دائمی و انقضای مدت یا بخشیدن آن در متعه .
- ۲- مرگ شوهر.
- ۳- وطی به شبهه .^۲

اقسام عده طلاق

- ۱- عده زنان حرّه .
- ۲- عده کنیز.

۱ - فیض - علیرضا - مبادی فقه اصول - ص ۳۳۸ - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۷۱ هـ.ش.

۲ - همان منبع

استبراء^۱ عده کنیز

استبراء عده کنیز به سه طریق می باشد.^۲

۱- اگر کنیز حامله باشد عده او تا وضع حمل است. و در عده وفات کنیز دو ماه و پنج روز عده نگه می دارد.

۲- کنیزی که در سن حیض بوده ولی به عللی (امراض) حیض او قطع باشد (یعنی مسترابه باشد) عده او چهل و پنج روز است.

۳- اگر کنیز دارای عادت وقتی بوده و دخول هم انجام شده باشد و صغیره و یائسه نباشد عده او دو قمر^۳ است.

فسخ نکاح در زمان عده طلاق

از آنجایی که مطلقه رجعیه در حکم زوجه می باشد لذا حق فسخ برای طرفین در زمان عده بائن است. و با توجه به تفاوت آثار حقوقی فسخ و طلاق، چه بسا پس از طلاق و قبل از انقضاء تمامی عده در صورت ظهور موجبات فسخ از حق مزبور استفاده نمایند.

حال این سوال مطرح می گردد که چنانچه پس از طلاق رجعی و انقضاء قسمتی از زمان عده طلاق، فسخ صورت گیرد، وضعیت عده چه خواهد شد؟

در خصوص این مساله توسط فقها، سه وجه احتمال داده شده است.

۱- برای فسخ در این مورد خاص عده جدیدی ملحوظ نمی گردد و همان عده طلاق کافی است. با این استدلال که ادله ای که بر لزوم عده در صورت وقوع فسخ دلالت

۱- استبراء مصدر استفعال از ریشه برء بمعنی پاکی و استبراء به معنی پاکی خوشتن است و در اصطلاح فقه چندین معنا دارد ولی در اینجا به معنی امتناع کردن از وطی کنیز تا آنکه حیض شود و سپس پاک گردد.

۲- علامه حلی - تبصره المتعلمین - ج ۲ - ص ۵۷۳ - انتشارات کتابفروشی اسلامی تهران - ۱۳۶۳ هـ

۳- قمر: به معنی طهر و پاکی است.

- دارند، از مواردی که در ضمن عده طلاق افتاد منصرف است.^۱
- ۲- باید برای فسخ مستقلاً عده نگه دارد ولی در فرض وقوع فسخ پس از انقضاء قسمتی از مدت عده طلاق عده فسخ یا بخش باقی مانده از مدت عده طلاق تداخل خواهند نمود.^۲
- مثلاً چنانچه یک ماه قبل از پایان عده طلاق فسخ اتفاق افتد تاریخ عده فسخ از همان زمان آغاز و یک ماه باقی مانده از عده طلاق جزء هر دو محسوب می شود.
- ۳- باید عده طلاق را تمام کند و پس از آن عده فسخ را نگاه دارد. با این استدلال که تعدد اسباب مقتضی تعدد مسببات است و تداخل خلاف اصل است و درمانحن فیه دو سبب (طلاق - فسخ) موجب دو عده مستقل خواهد شد.^۳
- قول اول اقوی به نظر می رسد ولی قول سوم مطابق احتیاط است.^۴

طولانی ترین عده

اگر زنی بالغ شد و اصلاً خون ندید به اجماع عده او سه ماه است اما اگر خون دید و بعد به سبب مرض قطع شد حنابله و مالیکه گفته اند: عده او یکسال کامل است. شافعی در گفتار جدید گفته است: در عده باقی می ماند تا حیض شود یا به سن یائسگی برسد و بعد از آن سه ماه عده نگه دارد.

حنفیه گفته اند: اگر پس از یکبار حیض شدن به علت مرض یا رضاع خون حیض قطع شد و یا تا رسیدن به سن یائسگی اصلاً خونی ندید عده تمام نمی شود، بنابراین عده نزد حنفیه و شافعیه بیشتر از چهار سال است.

امامیه گفته اند: اگر پس از رؤیت حیض بخاطر عارضه ای از او قطع شد و بعد از آن

۱ - حاج سید محمد کاظم یزدی - العروه الوثقی - ج ۲ - ص ۱۱۲ - چاپ حروفی تهران .

۲ - همان منبع .

۳ - علامه حلی - قواعد الاحکام و شرح کشف الثام بر آن - ج ۱ - ص ۱۹۲ - چاپ تهران - ۱۳۱۵ ق افسست قم .

۴ - محقق داماد - سید مصطفی - بررسی فقهی حقوق خانواده - ص ۴۵۴ - انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی - ۱۳۷۲ هـ .

طلاق واقع شد، مانند کسی که اصلاً حیض ندیده و باید سه ماه عده نگه دارد اگر پس از طلاق حیض شد باید سه ماه یا سه طهر (هر کدام جلوتر است) عده نگه دارد به این معنی که اگر قبل از پایان سه ماه و او سه طهر گذشت، عده با سه طهر تمام شده است. و نیز اگر قبل از آنکه سه طهر تمام شود سه ماه گذشت با تمام شدن سه ماه عده تمام می شود و اگر قبل از اتمام سه ماه حیض شد اگر چه یک لحظه باشد باید تا نه ماه صبر کند و اگر بعد از آن سه ماه بدون خون گذشت فایده ای ندارد و پس از اتمام نه ماه اگر پیش از پایان سال وضع حمل کرد از عده خارج می شود و همچنین اگر حیض شد و طهرها را تمام کرد ولی اگر طهرها تمام نشد و قبل از سال نزائید علاوه بر نه ماه سه ماه عده نگه دارد که مجموع آن یکسال کامل می شود و این طولانی ترین عده نزد امامیه است.^۱

طلاق زنی که عده ندارد^۲

در صورت فوت شوهر، زن در هر حال باید عده نگاه دارد، زیرا حکمت عمده آن احترام به نکاح سابق است ولی در طلاق، که فلسفه اصلی نگهداری عده جلوگیری از اختلاط نسل است در مواردی که این احتمال وجود ندارد، عده نیز ضروری نیست.

۱ - مغنیه - محمد جواد - الفقه علی المذاهب خمسہ - ص ۴۳۳ - ناشر موسسه صادق - چاپ سوم - ۱۳۷۴ ه.ش.

۲ - ماده (۱۱۵۵ ق م): «زنی که بین او و شوهر خود نزدیکی واقع نشده و همچنین زن یائسه نه عده طلاق دارد و نه عده فسخ نکاح ولی عده وفات در هر دو مورد باید رعایت شود» و ماده (۱۱۴۵ ق م): نیز این مورد (طلاق پیش از نزدیکی و یائسه) که در ماده فوق (۱۱۵۵ ق م) آمده است را در زمره طلاق های بائن آمده است پس می توان نتیجه گرفت که دلیل بائن بودن هر دو نبودن عده طلاق در آنهاست.

اقسام این نوع طلاق^۱ که عده ندارند

الف: طلاق قبل از نزدیکی:

چنانچه در این مورد روشن است اگر نکاح پیش از نزدیکی به طلاق منتهی شود زن عده ندارد و می تواند هرگاه بخواهد شوهر دیگر کند با این ترتیب، شوهر نیز محلی برای رجوع ندارد و طلاق بائن است.

ب: طلاق زن یائسه^۲

مقصود از زن یائسه کسی است که در اثر زیادی سن عادت زنانگی ندارد و در نتیجه از بچه دار شدن نیز مایوس است. چنین زنی عده ندارد و بعد از طلاق می تواند شوهر کند.

طلاق زنی بائن است که در اثر زیادی سن عادت نمی بیند ولی هرگاه زنی در جوانی بعلت بیماری یا حوادث دیگر عادت نشود، تابع این حکم نیست یعنی بعد از طلاق باید عده نگهدارد و رجوع به او نیز امکان دارد.

سن یأس در زنان متفاوت است و پزشک باید تشخیص دهد که قطع عادت به دلیل کهولت است یا بیماری ولی به طور معمول سن یأس پنجاه سالگی است.

ج = طلاق زن صغیره:

صغیره آن زنی است که نه (۹) سالش تکمیل نشده باشد اگر چه به او دخول کرده باشد.

ادله اثبات طلاق سه گانه که عده ندارند

آیات و روایات فراوانی وجود دارد که در مورد طلاقیهای یاد شده که عده ندارند

۱ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۵۹۶ - انتشارات حوزه علمیه قم - ۱۳۷۴ هـ.

۲ - یائسه: زنی که سن او از شصت سال گذشته باشد و بعضی پنجاه سالگی را مآخذ قرار داده اند مگر زنان قرشیه چنین زنی عادت زنانگی نمی بیند / جعفری لنگرودی - محمد جعفر - ترمینولوژی حقوق - ص ۷۶۶ - گنج دانش ۱۳۷۲ ش.

آمده است از جمله آنها عبارتند از:

الف: خداوند در قرآن کریم می فرماید:

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَكَحُّتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَةٍ تَعْتَدُونَهَا. »^۱

ترجمه: ای مومنین چون با زنان مومنه نکاح کردید و قبل از مباشرت و نزدیکی طلاقشان دادید برای شما عده ای بر عهده آنها نیست که آن را برآرند.

ب: همچنین روایات فراوانی در این مورد آمده است از جمله آنها:

(۱) قال الصادق (ع): « إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَلَيْسَ عَلَيْهَا عِدَّةُ تَزْوِجٍ مِنْ سَاعَتِهَا إِنْ شَاءَتْ »^۲

ترجمه: امام صادق فرمود: اگر مردی زنش را قبل از اینکه دخول کند طلاق دهد پس بر آن زن عده ای نیست و پس از طلاق بلافاصله می تواند ازدواج کند اگر خود مایل باشد.

(۲) قال الصادق (ع): « فِي الرَّجُلِ يَطْلُقُ الصَّبِيَةَ الَّتِي لَمْ تَبْلُغَ وَلَا يَحْمِلُ مِثْلَهَا لَيْسَ عَلَيْهَا عِدَّةٌ وَأَنْ دَخَلَ بِهَا »^۳

ترجمه: مردی کودکی را طلاق دهد قبل از اینکه او بالغ شود و در سنی باشد که هم سن و سالهای او حامله نمی شوند پس بر آن کودک عده ای نیست اگر چه مرد دخول کرده باشد.

(۳) « قَالَ الْبَاقِرُ (ع): فِي الصَّبِيَةِ الَّتِي لَا يَحِيضُ مِثْلَهَا وَ الَّتِي قَدِيسَتْ مِنَ الْمَحِيضِ لَيْسَ عَلَيْهِمَا عِدَّةٌ وَأَنْ دَخَلَ بِهَا »^۴.

ترجمه: امام باقر فرمودند: کودکی که هم سن و سالش حیض نمی بیند و کسانی که از حیض شدن مایوس هستند عده ای بر آنها نیست اگر چه دخول شده باشند.

۱ - سوره احزاب - آیه ۴۹.

۲ - شیخ حر عاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۵ - ص ۴۰۴ - انتشارات احیاء التراث غربی بیروت - ۱۳۹۱ هـ.

۳ - شیخ حر عاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۵ - ص ۴۰۵ - انتشارات احیاء التراث العربی بیروت - ۱۳۹۱ هـ.

۴ - شیخ حر عاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۵ - ص ۴۰۹ - انتشارات احیاء التراث العربی بیروت - ۱۳۹۱ هـ.

بنابراین با توجه به آیه و روایات فوق چنین استفاده می‌شود که زنی که به او دخول شده و دختر صغیره و زن یاائسه عده ندارند.

مبنای اشتراک و اختلاف در عده فسخ نکاح و عده طلاق

در فسخ نکاح مبنای مهم عده آن، جلوگیری از اختلاط نسل و گاه حمایت از جنین است و از این حیث با عده طلاق شباهت تمام دارد. و درمورد زن حامل عده طلاق و فسخ نکاح تا وضع حمل است.

تنها تفاوتی که بین مدت عده فسخ نکاح و طلاق دیده می‌شود در موردی است که فسخ راجع به نکاح منقطع است. و این تفاوت از آنجا ناشی می‌شود که طلاق ویژه نکاح دائم است ولی فسخ در نکاح منقطع نیز امکان دارد و مدت آن دو طهر است مگر اینکه زن به اقتضای سن عادت زنانگی نبیند که در این صورت عده آن چهل و پنج روز است.

تفاوت احکام عده طلاق و عده فسخ

با توجه به این که مدت عده طلاق و فسخ در نکاح دائم یکسان است اما احکام این دو عده تفاوت کلی دارد. و این تفاوت عبارتند از:

۱- در طلاق رجعی زن و شوهر می‌توانند در صورتی تراضی رجوع نمایند و بدون اینکه به نکاح جدیدی نیاز باشد زندگی زناشویی را از سرگیرند. این روش در فسخ نکاح وجود ندارد و نکاح به طور قطعی منحل می‌شود و رجوع از فسخ امکان پذیر نیست.

۲- زن مطلقه تا زمانی که در عده طلاق رجعی است حکم زوجه را دارد و از شوهر خود نفقه می‌گیرد و احکام توارث بین او و شوهر باقی است و داشتن رابطه نامشروع با چنین زنی (که در عده رجعی می‌باشد و در حقیقت زوجه مطلق می‌باشد) حرمت ابدی ایجاد می‌کند ولی زنی که در عده فسخ نکاح به سر می‌برد با شوهر پیشین بیگانه است.

حرمت نکاح در عده

ازدواج با زنی که در عده دیگری است باطل است و فرقی نمی‌کند که نکاح دائم باشد یا منقطع، و طلاق بائن باشد یا رجعی. و نیز عده وفات باشد یا عده شبهه. همچنین در بطلان عقد فرقی نمی‌کند که طرفین عالم به وجود عده و حرمت نکاح باشند یا جاهل. در این مورد بین فقها اختلاف نظری وجود ندارد به دلیل اینکه مستند حکم، آیه شریفه زیر است.

«ولا تعزموا عقده النکاح حتی يبلغ الكتاب اجله»^۱

ترجمه: مادام که مدت عده سرنیايد، عزم عقد نکاح ننمائيد.

چنانکه زن و مرد نسبت به حکم (حرمت) یا موضوع (وجود زن در عده) جاهل باشند و نکاح نمایند، عقد باطل است ولی حرمت ابدی ایجاد نمی‌گردد بنابراین می‌توانند بعد از انقضای عده بایکدیگر ازدواج نمایند، مشروط بر اینکه نزدیکی صورت نگرفته باشد. ولی اگر نزدیکی واقع شود حرمت ابدی بوجود می‌آید. مستند حرمت ابدی در صورت وقوع نزدیکی علاوه بر آیه شریفه که نقل شد روایات متعددی از ائمه معصومین (ع) که ذیلاً به عنوان نمونه دو روایت نقل می‌شود:

- ۱- امام صادق فرمودند: هرگاه مردی با زنی ازدواج کند که آن زن در عده باشد و نزدیکی هم واقع شود آن زن بر مرد ابداً حلال نیست خواه عالم یا جاهل باشد ولی اگر مرد به آن زن دخول نماید چنانچه جاهل باشد حلال است و برای عالم حلال نیست.^۲
- ۲- عبدالرحمن بن حجاج از حضرت ابراهیم (ع) نقل می‌کند که: از اوسوال کردم درباره مردی که ازدواج می‌کند با زنی که در عده است در حالتی که جاهل است، آیا بر مرد حرام ابدی است؟ آن حضرت فرمودند: «خیر اگر جاهل بوده بعد از انقضای عده می‌تواند با همان زن ازدواج نماید.

۱ - سوره بقره - آیه ۲۳۵.

۲ - محمد بن حسن حر عاملی - وسائل الشیعه - ج ۱۴ - ص ۳۴۵ - چاپ تهران - ۱۳۷۶ هـ.ق.

راوی می‌گوید: «سوال کردم کدام یک از دو جهل موجب عذر است، جهل به حرام بودن ازدواج یا جهل به اینکه زن در عده می‌باشد؟» حضرت فرمودند: یکی از این دو جهل آسانتر از دیگری است. جهل به اینکه زن در عده است آسانتر است از اینکه جهل به حرمت داشته باشد و نداند که خداوند چنین ازدواجی را حرام نموده است.^۱ با استناد به آیه و روایات فوق فقهای امامیه فتوی داده‌اند در صورتی که این ازدواج با علم باشد و یا با جهل و لیکن نزدیکی صورت گرفته باشد موجب حرمت ابدی خواهد بود. اما در حالت جهل بدون نزدیکی موجب حرام ابدی نمی‌گردد ولی در تمامی این صور عقد باطل است.

حرمت نکاح با خواهر در زمان عده خواهرش

اگر مردی زنش را طلاق رجعی داد در زمان عده، مرد حق ازدواج با خواهر زنش را ندارد. چون زنی که در عده رجعی بسر می‌برد هنوز علقه زوجیت بینشان قطع نشده و جمع بین اختین جایز نیست ولی در طلاق بائن چنین نیست. چنانچه شیخ طوسی در این مورد می‌فرماید: «هنگامی که مردی زنش را طلاق خلع یا مبارات دهد و یا فسخ نکاح کند جایز است بر مرد قبل از اینکه عده زنش تمام شود با خواهر، عمه، خاله زنش ازدواج نماید.^۲

علمای اهل تسنن در اینکه عقد خواهر مطلقه رجعی قبل از انقضای عده خواهرش حرام است، اتفاق دارند ولی در بائن با امامیه اختلاف دارند.

حنفیه و مالکیه گفته‌اند: عقد خواهر زن جایز نیست و اگر چهار زن داشت یکی از آنها را طلاق رجعی یا طلاق بائن داد جایز نیست تا انقضای عده مطلقه، زن دیگری بگیرد.

مالکی و شافعی گفته‌اند: عقد خواهر زن و زوجه پنجم قبل از انقضای عده طلاق

۱- همان منبع.

۲- شیخ طوسی - الخلاف - ج ۴ - ص ۲۹۶ - انتشارات حوزه علمیه قم - ۱۴۱۴ ه‍.ق.

بائن جایز است.^۱

مجموع موجبات عده

بطور کلی مجموع موجبات عده به شرح زیر است:

- ۱- وفات
 - ۲- طلاق به جمیع اقسام
 - ۳- فسخ
 - ۴- انفساخ یا ارتداد و یا مسلمان شدن زوجه کافر و یا رضاع طاری (مثل آنکه مادر زن نوۀ خود را شیر دهد که در نتیجه عقد دختری وی منفسح خواهد شد).
 - ۵- وطی به شبهه
 - ۶- انقضاء مدت در نکاح منقطع
 - ۷- بذل مدت در نکاح منقطع
- تذکر ۱: جز در مورد اول (عده وفات) در سایر موارد شرط وجوب عده آن است که زن مدخوله باشد.
- تذکر ۲: عده انفساخ به ارتداد اگر فطری باشد عده وفات خواهد بود و اگر ملی باشد همانند عده طلاق است و در زمان عده چنانچه که زوج مسلمان شود حق رجوع دارد.^۲

۱ - محمد جواد مغنیه - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۴۴۲ - بیروت - ۱۹۸۲ م.
 ۲ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۲ کتاب الحوارث - مساله ۱۰ - منهاج الصالحین - کتاب طلاق مساله ۱۴۷۰ به نقل از تحلیل فقهی - حقوق خانواده - محقق داماد - ص ۴۶۶ - ج چهارم - بهار ۷۲ - انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

بخش ششم: رجوع

تعریف رجوع

(مدنی - فقه) الف: برگشت به حالت قبل از عقد معین یا قبل از ایقاع معین در این صورت مرادف معنی فسخ است.

رجوع در هر حال از ایقاعات است و همیشه لازم است و لزوم آن لزوم فرعی است که مورد تایید قانونگذاران است.

ب: در خصوص طلاق استعمال می شود (ماده ۱۱۴۸ - ۱۱۴۹ ق - م) و آن هم در حقیقت فسخ طلاق رجعی است که از ایقاعات جائز است.^۱

رجوع در حقیقت برگرداندن زن مطلقه در زمان عده اش به ازدواج سابقش است و در زن بائنه و در رجعیه که عده اش منقضی شده است رجوعی نیست.^۲

در اصطلاح فقها رجوع، برگرداندن مطلقه و ادامه زناشویی با اوست و به اجماع این عمل جایز است و محتاج به ولی و صداق و رضای زن نیست.

به استناد آیه «ويعولتهن احق بردهن» یعنی شوهرهایشان سزاوارتر بر آنهاست. و آیه «فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف اوفارقوهن بمعروف» یعنی هرگاه نزدیک به آخر مدت عده شدند پس به خوبی آنها را نگهدارید یا بخوبی جدا شوید و بتحقیق اتفاق دارند به مطلقه ای که رجوع می شود شرط است در عده طلاقی رجعی باشد پس

۱ - جعفری لنگرودی - محمد جعفر - ترمینولوژی حقوق - ص ۳۲۶ - گنج دانش - ۱۳۷۲ ه.ش.

۲ - امام خمینی - تحریر الوسیه - ج ۳ - ص ۶۱۹ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ ه.ش.

برای طلاق باین غیر مدخوله رجوع نیست زیرا عده ندارد.

و به مطلقه‌ای که سه مرتبه طلاق داده شده نمی‌توان رجوع کرد زیرا محتاج به محلل است و به مطلقه در خلع با عوض رجوع ندارد زیرا علاقه بین آنها قطع شده است.^۱

اقسام رجوع و نحوه آن

رجوع بر دو قسم است.

الف: یا به قول است و آن هر لفظی است که بر انشاء رجوع دلالت کند مانند «راجعتک الی نکاحی» و عربیت در آن معتبر نیست بلکه به هر لغتی که آن معنای مقصود را فایده دهد واقع می‌شود.

ب: و یا به فعل است. به اینکه کاری با او بکند که فقط برای شوهر با حلیله‌اش جایز است مانند وطی و بوسیدن و لمس با شهوت یا بدون آن. اگر مرد اصل طلاق را انکار کند و حال آنکه زن در عده است این انکار رجوع بوده اگر چه دروغش معلوم باشد. در رجوع شاهد گرفتن لازم نیست اگر چه جهت دفع وقوع در تخاصم و نزاع مستحب است.

و همچنین اطلاع بر رجوع معتبر نمی‌باشد پس اگر بدون اطلاع کسی رجوع کند واقعاً صحیح است لیکن اگر مرد بعد از انقضای عده، ادعای رجوع نمود و زوجه او را تصدیق نکند، ادعای مرد مسموع نمی‌باشد نهایت آنکه اگر مرد ادعا کند که زن می‌دانسته است زن باید قسم بخورد که رجوع او را نمی‌دانسته است کما اینکه اگر مرد ادعا کند که با فعل، رجوع کرده مانند وطی و زن او را انکار نماید قول، قول زن است با قسمش اما قسمش باید بر قطع باشد نه بر اینکه نمی‌داند.^۲ در قسم اول (رجوع قولی یا لفظی) بی تردید نیت خاص لازم نیست.^۳ بلکه صرفاً توجه به معنایی الفاظ کافی است.

۱ - محمدجواد مغنیه - الفقه علی المذاهب الخمسه - ص ۴۴۳ - ناشر موسسه صادق - ۱۳۷۴ ه.ش.

۲ - امام خمینی - تحریر الوسیله - ج ۳ - ص ۶۱۹ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۴ ه.ش

۳ - شهید ثانی - شرح لمعه - ج ۲ - ص ۱۳۳ - موسسه اسماعیلیان - قم - ۱۳۷۳ ه.ش.

شاهد گرفتن برای رجوع

امامیه و حنفیه و مالکیه گفته‌اند: شاهد گرفتن برای رجوع واجب نیست بلکه مستحب است و در این باره از احمد بن حنبل روایتی است و قولی صحیح‌تر از شافعی که بنابراین ادعای اجماع مذاهب بر عدم وجوب شاهد گرفتن امکان دارد.^۱

رجوع به مطلقه بائن

رجوع به مطلقه بائن در ایام عده منحصر به طلاق خلع با عوض می‌شود مشروط به اینکه دخول صورت گرفته باشد و مطلقه سه طلاقه نباشد. مذاهب چهارگانه اتفاق دارند که مطلقه بائن در شروط عقد و صداق و داشتن ولی و رضائی طرفین حکم بیگانه را دارد، جز اینکه در آن انقضای عده معتبر نیست.

امامیه گفته‌اند: مطلقه در ایام عده با انصراف بخششی که در مقابل طلاق خلع نسبت به زوج خود کرده می‌تواند رجوع کند به شرط اینکه زوج عدول از بخشش زن را بداند و با خواهر مطلقه یا با همسر چهارمی ازدواج نکرده باشد. اگر زوج منظور زوجه را فهمید و مانعی نبود زوج حق رجوع دارد و در صورت رجوع بدون عقد و مهر زوجه شرعی او می‌شود و اگر زوج متوجه شد که زوجه از بخشیدن منصرف شده ولی رجوع نکرد، طلاق بائن، رجعی می‌شود و تمام احکام و آثار رجعی بر آن مترتب است و طلاق دهنده الزاماً باید آنچه را که زوجه در مقابل طلاق به او داده برگرداند.^۲

۱ - محمد جواد مغنیه - الفقه - علی المذاهب الخمسه - ص ۴۴۵ - موسسه الصادق - ۱۳۷۴ هـ.

۲ - همان مأخذ.

استنتاج و نتیجه گیری

نتیجه گیری و جمع بندی (استنتاج)

با توجه به مباحثی که در مورد طلاق به عمل آمد به این نتیجه می‌رسیم که طلاق از نظر اسلام یک امر جائز و مشروعی است اما در عین حال مبعوض ترین و بدترین کارها است چنانکه امام صادق (ع) فرمودند:

« تزویج کنید ولی طلاق ندهید زیرا از وقوع طلاق عرش خدا می‌لرزد»^۱
معمولاً هر وقت یک بیماری مورد توجه قرار می‌گیرد تمام مساعی مادی و معنوی برای مبارزه و جلوگیری از آن بکار می‌رود تا از میزان تلفات آن کاسته شود و احیاناً ریشه کن گردد اما بیماری طلاق بر عکس همه بیماری‌هاست زیرا طلاق طاعون قرن است. در عصر ما طلاق یک مشکل بزرگ جهانی است و تنها منحصر به یک کشور و یا کشورهای خاص نیست و هیچ عصری مانند عصر ما خطر انحلال کانون خانوادگی و عوارض سوء ناشی از آن را مورد توجه قرار نداده است و در هیچ عصری مانند عصر ما خطر انحلال کانون خانوادگی و عوارض سوء ناشی از آن مورد توجه قرار نداده است و هیچ عصری مانند این عصر عملاً بشر دچار این خطر و آثار سوء ناشی از آن نبوده است.

قانونگذاران و حقوق‌دانان و روانشناسان هر کدام با وسایلی که در اختیار دارند سعی می‌کنند بنیان ازدواجها را استوارتر و پایدارتر و خلل ناپذیرتر سازند.

امروزه با توجه به فرهنگ خودمان و رعایت جوانب شرعی باید مکانیزمهایی در جامعه ایجاد کنیم که زوجهای جوان قبل از ازدواج بتوانند همدیگر را بشناسند.

و یک ضرب المثل معروف انگلیسی در این مورد می‌گوید:

« قبل از ازدواج چشمه‌ایتن را خوب باز کنید چرا که بعد از ازدواج باید آنها را ببندید ». اصولاً طلاق ناخواسته برای زن یک ضربه بزرگ و برای مرد عاقبت بدی خواهد داشت. نویسندگان دائرةالمعارف اسلامی معتقدند: محمد (ص) در مساله طلاق نظام نوینی آورده است که در عصر خود هرگز سابقه نداشته و کسی به آن سخن نگفته بود. این قواعد مترقی نشان می‌دهد که در عصر جاهلیت هیچ یک از زوج و ولی، برای زن از لحاظ مال و امر طلاق حقی قائل نبودند.^۱

اسلام با تعیین قوانین و ضوابط در حفظ ارزشهای خانواده و حقوق زن و مرد کوشش فراوان نمود و تا جایی امکان از بروز طلاق جلوگیری می‌کند مگر در مواردی که طلاق به مصلحت طرفین یا یکطرف لازم باشد.

و خلاصه اینکه سبزینه‌های با طراوت زندگی زناشویی با شته‌ها و آفتهای مختلف قطعاً به پژمردگی و در صورت ادامه این پلیدیها به نابودی و میرندگی خواهند رفت.

در ارتباط با پیش‌گیری از طلاق دولت و جامعه نقش مهمی می‌توانند داشته باشند همچنین رسانه‌های گروهی و ارتباط جمعی مثل رادیو - تلویزیون - مجلات - و روزنامه‌ها ... می‌توانند نقش مهمی را ایفا کنند و صدا و سیما می‌تواند با پخش فیلمها و سریالها و میزگردهای خانوادگی جنبه‌های حسن و قبح طلاق را برای مردم روشن سازد و جامعه را از خطر ابتلاء به آن آگاه سازد و با این شیوه می‌توان جامعه را از این بیماری واکسن نمود.

به امید آن روزی که این بیماری در کشور عزیزمان از بین برود و سایه شوم آن گریبانگیر خانواده‌ها نگردد. «انشاء الله»

فهرست و منابع و مأخذ طبق حروف الفباء

- ۱- قرآن مجید
- ۲- آیا می دانید طلاق و مسائل آن کدامند؟ عزت الله عراقی - نشر راهنما - چ دوم - ۱۳۶۹ ش.
- ۳- آیین دادرسی مدنی - دکتر نعمت احمدی - انتشارات اطلس - چ اول - ۱۳۷۵ هـ ش .
- ۴- الاحکام فی اصول الاحکام - سیف الدین ابی الحسن بن محمد بین محمد الامدی - دارالکتب اسلامیة - بیروت .
- ۵- الاصول العامة للفقہ المقارن - محمد تقی حکیم - آل البيت - چ دوم .
- ۶- احوال شخصیه - سعید اسعد شیخ الاسلامی - مرکز نشر دانشگاهی - چ اول ۱۳۷۰ هـ ش.
- ۷- اخلاق خانواده - ابراهیم امینی - انتشارات اسلامی - چاپ هما .
- ۸- ازدواج در اسلام - سید مصطفی کاشفی خوانساری - انتشارات رسالت - چ ۳ ۱۳۷۶ هـ ش.
- ۹- ادوار فقہ - استاد محمود شهابی - انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی - چ سوم - ۱۳۶۹ هـ ش.
- ۱۰- اسباب النزول - دکتر سید محمد باقر حجتی - دفتر نشر فرهنگ اسلامی - چاپ چهارم - ۱۳۷۴ هـ ش.
- ۱۱- بهار الانوار - محمد باقر مجلسی - منشورات مطبعه - وزارت ارشاد اسلامی - ۱۳۶۵ هـ ش.
- ۱۲- بچه های طلاق - توراندخت تمدن - تهران - روشنگران - ۱۳۶۹ هـ ش.
- ۱۳- بهشت خانواده - سید جواد مصطفوی - انتشارات دارالفکر - ۱۳۷۴ هـ ش.
- ۱۴- بررسی میراث زوجه در حقوق اسلام و ایران - حسین مهرپور - انتشارات اطلاعات چ

دوم - ۱۳۷۰ ه.ش.

۱۵- بررسی حقوق زنان در مسائل طلاق - زهراگوهری - سازمان تبلیغات اسلامی - چ اول - ۱۳۷۳- ه.ش.

۱۶- پرتوی از قرآن - سید محمود طالقانی - شرکت سهامی انتشار - اسفند ۱۳۴۵ ه.ش.

۱۷- تفسیر علی بن ابراهیم امید (تفسیر قمی) قرن ۴ - چاپ قم.

۱۸- ترمینولوژی حقوق - دکتر محمد جعفر لنگرودی - گنج دانش - چ ششم - ۱۳۷۲- ه.ش.

۱۹- ترجمه و شرح فارسی کتاب شرایع الاسلام - مترجم ابوالقاسم ابن احمد یزدی - انتشارات تهران - ۱۳۷۳ ه.ش.

۲۰- تفسیر ابوالفتوح رازی (روض الجنان وروح الجنان فی تفسیر القرآن) حسین بن علی ابوالفتوح رازی - آستان قدس رضوی.

۲۱- تاریخ تمدن - ویل دورانت - انتشارات اقبال - ۱۳۵۹ ه.ش. ترجمه پرویز داریوش.

۲۲- تاریخ ملل آسیای غربی - دکتر احمد بهشتی - انتشارات تهران - ۱۳۳۳ ه.ش.

۲۴- تفسیر القرآنی للقرآن - عبدالکریم خطیب - القاظه - دارالفکر العربی - ۱۳۸۶ ه.ق - ۱۵ ج - در ۵ مجله.

۲۵- تحریر الاحکام الشرعیه علی المذاهب الامامیه - علامه حلی - ۲ جلد در ۱ مجلد - تهران ۱۳۱۴ ه.ق.

۲۶- تبصره المتعلمین فی احکام الدین - علامه حلی حسن بن یوسف - تهران - وزارت الثقافیه والارشاد الاسلامی - ۱۴۱۱ ه.ق.

۲۷- تاسیس النظر - دیوسی - چاپ اول - قرن چهارم.

۲۸- جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام - شیخ محمد حسن نجفی - انتشارات داراحیاء التراث العربی - بیروت ۱۹۸۱ م.

۲۹- جامع الشتات - میرزا ابوالقاسم بن محمد حسن (میرزای قمی) تهران ۱۲۷۷ ه.ق.

۳۰- حاشیه بر مکاتب - محمد کاظم طباطبایی یزدی - چ تهران - ۱۳۷۸ ه.ق. افست قم.

۳۱- الحدائق الناضره فی احکام العترة الطاهره - شیخ یوسف بحرانی - چ قدیم - نجف دارالکتب الاسلامیه.

۳۲- حقوق مدنی - دکتر حسن امامی - انتشارات کتابفروشی اسلامیة - چ دهم ۱۳۷۴- ه.ش.

- ۳۳- حقوق مدنی خانواده - دکتر ناصر کاتوزیان - انتشارات مدرس - ج ۳ - ۱۳۷۱ ه.ش.
- ۳۴- حقوق خانواده - سید مصطفی محقق داماد - نشر علوم اسلامی - چ ۴ - ۱۳۷۲ ه.ش.
- ۳۵- حقوق زن در اسلام و خانواده - مریم ساوجی - انتشارات مجرد - چ ۱ - ۱۳۷۱ ه.ش.
- ۳۶- حقوق کودک - شیرین عبادی - انتشارات روشنگران - چ ۳ - ۱۳۷۱ ه.ش.
- ۳۷- دورنمای حقوقی ازدواج موقت - اسماعیل هادی - دفتر نشر فرهنگ اسلامی چ ۲ - ۱۳۷۴ ه.ش.
- ۳۸- دیدگاههای جدید در مسائل حقوقی - دکتر حسین مهرپور - انتشارات اطلاعات - چ ۱ - ۱۳۷۲ ه.ش.
- ۳۹- دیوان حافظ - به تصحیح سید علی محمد رفیعی - انتشارات ستارگان - چ ۱ - ۱۳۷۲ ه.ش.
- ۴۰- دائرة المعارف بزرگ اسلامی - (جمعی از مولفان) زیر نظر موسوی بجنوردی، ناشر مرکزی دائرة المعارف بزرگ اسلامی - ۱۳۶۷ ه.ش.
- ۴۱- الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة - زین الدین جبل عاملی (شهید ثانی) - موسسه اسماعیلیان قم - ۱۳۷۳ ه.ش.
- ۴۲- ریاض المسائل - سید علی طباطبائی - ۱۲۹۲ ه.ق - افست قم.
- ۴۳- رباعیات خیام - به کوشش علی اکبر بیات - نشر طلوع - ۱۳۶۸ ه.ش.
- ۴۴- روزنامه کیهان
- ۴۵- السرائر - ابن ادریس محمد بن احمد - تهران - ۱۲۷۰ ه.ق.
- ۴۶- شرایع الاسلام فی مسائل حلال و الحرام - ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن الحسن (محقق حلی) - انتشارات استقلال - ۱۴۱۲ ه.ق.
- ۴۷- طلاق پژوهشی در شناخت واقعیت و عوامل آن - دکتر باقر ساروخانی انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۷۲ ه.ش.
- ۴۸- طلاق یا فاجعه انحلال خانواده - حسن حقانی زنجانی - نشر فرهنگ اسلامی - چ ۳ - ۱۳۷۱ ه.ق.
- ۴۹- عروه الوثقی (ملحقات) - حاج سید محمد کاظم یزدی - چ حروفی تهران - انتشارات کتابفروشی اسلامیة.

- ۵۰- القواعد الفقیه - آیت الله سید محمد موسوی بجنوردی - نشر میعاد - ۱۳۷۲ ه.ش.
- ۵۱- الفقه علی المذاهب الاربعه - عبدالرحمان جزایری - مطبعه دارالمأمون - مصر ۱۳۵۷ ه.ش.
- ۵۲- الفقه علی المذاهب الخمسه - محمد جواد مغنیه - موسسه الصادق - ۱۳۷۴- ه.ش.
- ۵۳- فقه امام جعفر صادق - محمد جواد مغنیه - دارالعلم للملایین - بیروت ۱۹۶۵ م.
- ۵۴- فرهنگ بزرگ جامعه نوین - احمد سیاح - انتشارات اسلام - تهران - چ ۱۵ - ۱۳۷۱ ه.ش.
- ۵۵- فرهنگ دهخدا - علامه علی اکبر دهخدا - دانشگاه تهران - ۱۳۴۹ ه.ش.
- ۵۶- فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول - عیسی ولایی - نشر نی - چ ۱ - ۱۳۷۴ تهران.
- ۵۷- قواعد الاحکام فی مسائل الحلال و الحرام - علامه حلی - فرهانی - ۱۳۹۱- ه.ق.
- ۵۸- قانون مدنی - تدوین هوشنگ ناصر زاده - نشر دوران - چ ۵ - ۱۳۷۵ ه.ش.
- ۵۹- قانون نکاح و طلاق و قانون مدنی - حاج سید مهدی نعیمی - انتشارات منور - چ ۱ - ۱۳۷۳ ه.ش.
- ۶۰- قواعد فقه - سید مصطفی محقق داماد - چ ۱ - انتشارات سمت - ۱۳۷۴ ه.ش.
- ۶۱- کتاب الخلاف - شیخ الطایفه - ابی جعفر محمد بن الحسن طوسی (شیخ طوسی) - انتشارات دارالمعارف اسلامی - قم.
- ۶۲- کشف عن حقایق التنزیل و عیون الاقوال فی وجوه التاویل - ابی القاسم جارالله محمد بن عمر الزمخشری الخوارزمی - قم.
- ۶۳- کشف الاثام الایهام فی شرح قواعد الاحکام - فاضل هندی - افست قم (فاضل شیخ بهاء الدین اصفهانی مشهور به فاضل هندی).
- ۶۴- کنز العرفان فی فقه القرآن - فاضل مقداد جمال الدین سوری - انتشارات مکتب مرتضوی - طهران ۱۳۸۰ ه.ق.
- ۶۵- اللمعه الدمشقیه فی فقه الامامیه - شیخ ابی عبدالله شمس الدین محمد بن مکی (شهید اول) - موسسه فقه شیعه - بیروت - ۱۴۱۰ ه.ق.
- ۶۶- لسان العرب ابن منظور محمد بن مکرم انتشارات داراحیاء التراث العربی - ۱۴۰۸ ه.ق.
- ۶۷- لذات فلسفه - ویل دورانت - انتشارات علمی و فرهنگی - چاپ هشتم (چاپ دانشجویی) ۱۳۷۳ ه.ش.

- ۶۸- من لایحضره الفقیه - شیخ صدوق محمد بن علی بن بابویه قمی - دارالکتب الاسلامیه - تهران ۱۳۹۰ ه.ق.
- ۶۹- منهاج الصالحین - آیت الله خویی - انتشارات دارالزهراء - بیروت - چ بیستم - ۱۳۷۷ ه.ق.
- ۷۰- مسائل ازدواج و حقوق خانواده - علی اکبر بابازاده - انتشارات بدر - چ ۳ - ۱۳۷۵ ه.ش.
- ۷۱- مکارم الاخلاق - حسن بن فضل طبرسی - قرن ۶ - چ بیروت .
- ۷۲- ماهنامه دادرسی - شماره (۴-۵۶) انتشارات سازمان قضائی - ۱۳۷۷ ه.ش.
- ۷۳- محاضرات فی عقد الزواج وآثاره - محمدابوزهره - القاقره - دارالفکر العربی ۱۳۹۱ ه.ق.
- ۷۴- المذهب البارع فی شرح المختصر النافع - جمال الدین ابی العباس احمد بن محمد بن فهد حلی (ابن فهد حلی) - موسسه نشر اسلامی - ۱۴۰۷ ه.ق.
- ۷۵- منیه الطلاب (تقریرات) میرزایی نائینی - چ نجف - ۱۳۵۷ ه.ق.
- ۷۶- موجبات طلاق در حقوق ایران و اقلیتهای غیر مسلمان - منیژه دانای علمی - انتشارات اطلس - چ اول - ۱۳۷۴ ه.ش.
- ۷۷- مجمع البیان - شیخ ابوعلی ابوالفضل طبرسی - انتشارات ناصر خسرو - چ ۳ - ۱۳۷۲ ه.ش.
- ۷۸- مبانی جرم شناسی - دکتر مهدی کی نیا - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۷۰ ه.ش
- ۷۹- المنجد فی اللغة - لويس معلوف - نشر پرتو - چ ۳ - ۱۳۷۱ ه.ش.
- ۸۰- منتخب اللغات شاهجهانی - عبدالرشید حسینی - لکهنو - منشی نولکشور - ۱۳۰۸ ه.ق.
- ۸۱- مثنوی معنوی - جلال الدین محمد رومی مولوی - چاپخانه آینده - ۱۳۷۳ ه.ش. چ ۲.
- ۸۳- مبادی فقه و اصول - دکتر علیرضا فیض - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۶۶ ه.ش
- ۸۴- مختصر النافع - محقق اول ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن حلی - موسسه بعثت - طهران - ۱۳۱۴ ه.ق.
- ۸۵- مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام - شهید ثانی - چاپ تهران - ۱۲۷۳ ه.ق - افست قم.
- ۸۶- مناهج المتقین فی فقه ائمه الحق و الیقین - النجف - عبدالله مامقانی - ۱۳۴۴ ه.ق.
- ۸۷- مباحث الفقهیه فی شرح الروضه البهیة - سید محمد جواد ذهنی تهرانی - انتشارات وجدانی .

۱۵۸ □ بررسی فقهی طلاق و آثار آن در حقوق زوجین

- ۸۸- مجمع البحرين - شیخ فخرالدین طریحی - تهران - دفتر نشر فرهنگ اسلامی - ۱۳۶۷ ه.ش.
- ۸۹- منتهی الارب فی لغه العرب - میرزا عبدالرحیم صفی پور - تهران - کتابفروشی اسلامی - ۱۳۷۷ ه.ق.
- ۹۰- المغنی - شمس الدین ابن قدامه - چاپ اداره المنار - ج ۳ - ۱۳۶۷ ه.ش.
- ۹۱- المیزان فی تفسیر القرآن - علامه سید محمد حسین طباطبائی - منشورات موسسه الاعلمی للمطبوعات - بیروت لبنان .
- ۹۲- المبسوط فی فقه الامامیه - شیخ طوسی - انتشارات مکتبه المرتضویه - تهران - ج ۲ - ۱۳۸۸ ه.ق.
- ۹۳- المختلف الشیعه فی احکام شرعیه - علامه حلی - تهران - ۱۳۲۳ ه.ق.
- ۹۴- مجمع الزوائد و منبع الفوائد - نورالدین علی بن ابی بکر الهیثمی - مکتب اندلس - ۱۳۵۶ ه.ش.
- ۹۵- نظام حقوق زن در اسلام - استاد مرتضی مطهری - انتشارات صدرا - ج ۱۷ - ۱۳۷۲ ه.ش.
- ۹۶- نورالثقلین - عبدالعلی جمعه العروشی العزیزی - مطبعه العلمیه - قم.
- ۹۷- النهایه - شیخ طوسی - انتشارات دانشگاه تهران - ۱۳۴۲ ه.ش.
- ۹۸- نهج الفقاهه - محسن طباطبائی حکیم - مطبعه العلمیه - نجف - ۱۳۷۱ ه.ق.
- ۹۹- وسائل الشیعه - شیخ محمد حسن بن الحسن الحر عاملی - طهران - اسلامی - ۱۳۷۶ ه.ق.
- ۱۰۰- وسایل النجاه - حاج سید ابوالحسن اصفهانی - چاپ نجف.
- ۱۰۱- هدایه بالخیر - شیخ صدوق .

کتابخانه عمومی هیئت امناء	
شماره ثبت	۲۷۹۹
تاریخ	۸۱۸/۲

ع